Sind Kirche und Staat getrennt?

Ein Beitrag zur Klärung der Rechtsbeziehungen der evangelischen Kirche zum Staat nach der Revolution in Preußen.

Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Herbert Leitreiter

Gerichtsassessor in Danzig

Universitätsverlag von Robert Noske in Borna-Leipzig

1930

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

Berichterstatter: Geheimer Regierungsrat Professor Dr. Helfritz

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546319_0115

Literatur.

Anschütz, Verfassung des Deutschen Reiches, Kommentar. 1921.
— Kommentar zur alten preuß. Verfassung. Berlin 1912.
Berner, Das Kirchenregiment in der alten preuß. Landeskirche. Berlin 1919.
Braun in der Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 15.
Bredt, Neues evang. Kirchenrecht für Preußen. 3 Bände. Trennung von Staat und Kirche. Berlin 1919.
Breitfeld, Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat in Preußen auf der Grundlage der Reichsverfassung. Breslau 1929. (Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht Heft 41.)
Dibelius, Staatsgrenzen und Kirchengrenzen. Berlin 1921.
Eichmann, Kirche und Staat. In Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd. 16 Heft 1.
Förster, Die Entstehung der preuß. Landeskirche unter der Regierung König Friedrich Wilhelms III. Tübingen 1905.
Fretzdorf, Die Verfassungsurkunde für die evang. Kirche der altpreuß. Union in der Freien Stadt Danzig. Im Pfarrarchiv Bd. 15.
— Die Verfassungsurkunde für die evang. Kirche der altpreuß. Union vom 29. September 1922 in Danzig. In Danziger Juristenzeitung 1925 Nr. 4.
v. Freytagh-Loringhoven, Die Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit. München 1924.
Friedberg, Die allgemeine rechtliche Stellung der evang. Kirche zum Staat. Leipzig 1887.
— Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 4. Aufl. Leipzig 1895.
Genrich, Die neue Kirchenverfassung. In der Königsberger Allgemeinen Zeitung vom 29. Oktober 1924.
Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung.
Giese, Grundriß des Reichsstaatsrechts. Bonn 1922.
— Kommentierte Ausgabe der Reichsverfassung. Berlin 1921.
— Aufsatz im Archiv für öffentliches Recht Bd. 46 S. 36 ff.
Goßner, Preuß. evang. Kirchenrecht. 2. Aufl. Berlin 1914.
v. Goßler, Sind in Preußen die Mitglieder der Konsistorien Staatsbeamte? Heidelberger Dissertation 1906.
Hatschek, Deutsches und preuß. Staatsrecht. Berlinn 1922.
Helfritz, Allgemeines Staatsrecht. Berlin 1924.
Hinschius, Staat und Kirche. Freiburg 1883.
Hubrich, Das demokratische Verfassungsrecht des Deutschen Reiches. Greifswald 1921.
— Staat und Kirche in der preuß. Monarchie am Ausgange des 18. Jahrhunderts. In Verwaltungsarchiv Bd. 20 S. 309 ff.

Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte. 2. Aufl. Tübingen 1905.
Kahl, Trennung von Staat und Kirche. In Deutsche Juristenzeitung Heft 3/4.
— Staat und Kirche. In Handbuch der Politik Bd. 1, 1920.
— Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik. Freiburg u. Leipzig 1894.
Karnatz, Aufsatz in Pfarrarchiv Bd. 13 S. 15.
Lütgert, Kommentar zur Verfassungsurkunde für die evang. Kirche der altpreuß. Union. Berlin 1925.
Meißner, Das neue Staatsrecht des Reichs und seiner Länder. Berlin 1921.
Meurer, Die Kirchenfrage im Verfassungsausschuß. In Deutsche Juristenzeitung 1919 Heft 9/10.
Otto Meyer, Das landesherrliche Kirchenregiment. In Preuß. Jahrbücher Bd. 58.
Niedner, Aufsatz in der Voss. Zeitung vom 13. 1. 1920 und 17. 1. 1920.
Ohlemüller, Konkordatsfragen. Berlin 1925.
Poetzsch Handausgabe der Reichsverfassung vom 11. August 1919. Berlin 1921.
Protokolle der verfassunggebenden Kirchenversammlung von 1921 und 1922.
— der Nationalversammlung 1919.
— der Verhandlung vom 2. und 3. Juni 1924. Abschnitt 2 in den Akten des Konsistoriums in Danzig.
Rieker, Die rechtliche Stellung der evang. Kirche in Deutschland.
Richter, Die evang. Kirchenordnungen des 16. Jahrhunderts.
Rothenbücher, Die Trennung von Staat und Kirche. München 1908.
Schön, Das evang. Kirchenrecht in Preußen. Berlin 1903.
— Das Landeskirchentum in Preußen. In Verwaltungsarchiv Bd. 6 S. 103 ff. von 1898.
— Das neue Verfassungsrecht der evang. Landeskirche in Preußen. Berlin 1929.
Schwarzlose, Die Neugestaltung der evang. Landeskirche Preußens nach dem Fortfall des landesherrlichen Kirchenregiments. Frankfurt a. M. 1920.
Sohm, Das Verhältnis von Staat und Kirche. In Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 11.
— Kirchenrecht. 1923.
Staatshandbuch für die Freie Stadt Danzig I: Die verfassunggebende Versammlung.
Stier-Somlo, Reichs- und Landesstaatsrecht. Berlin u. Leipzig 1924.
Stutz, Kirchenrecht.
Theinert, Zur rechtlichen Kennzeichnung der Konsistorial-Synodalverfassung der altpreußischen evang. Landeskirche. In Verwaltungsarchiv Bd. 16 von 1908.
Tellmann, Die historische Entwicklung des Begriffs Landeskirche in Deutschland. Leipziger Dissertation 1908.
Waldecker Kommentar zur preuß. Verfassung, 1921.
Wolgast, Die rechtliche Stellung des schleswig-holsteinschen Konsistoriums. In Schriften des Vereins für schleswig-holsteinsche Kirchengeschichte, Kiel 1916.
Wolf, Die Verfassung der evang. Kirche der altpreuß. Union. Berlin 1925.

I.

Die Revolutionsparteien von 1918 hatten als eins ihrer Ziele, und zwar keineswegs als ein nebensächliches, die Trennung von Kirche und Staat bezeichnet. Es war in dieser Zielsetzung auch nichts Auffallendes, denn die Trennung von Kirche und Staat war von jeher eine Forderung der revolutionären Parteien aller Länder. So hatte z. B. als eine der ersten Maßnahmen die Kommune in Paris am 2. April 1871 die Trennung von Kirche und Staat verfügt. Die sozialdemokratische Partei, die die Revolution in die Führung des Reiches brachte, trat in ihre Aufgabe, das Reich umzugestalten, mit der Bindung ein, die ihr durch den Satz 6 des Erfurter Programms auf den Weg gegeben war, der lautete: „Die Religion wird zur Privatsache erklärt, Abschaffung aller Aufwendungen aus öffentlichen Mitteln zu kirchlichen und religiösen Zwecken. Die kirchlichen und religiösen Gemeinschaften sind als private Vereinigungen zu betrachten, welche ihre Angelegenheiten selbständig regeln." Entsprechend dieser Bindung wurde in dem Regierungsaufruf vom 13. November 1918 (Gesetzsammlung S. 187) als Ziel der Regierungstätigkeit eine Kirchengesetzgebung in Aussicht gestellt, die die Trennung der beiden Körperschaften durchführen sollte. Es waren also mit der Revolution die Kräfte frei und bestimmend geworden, die die Lösung der Kirche vom Staat unbedingt durchzuführen gewillt waren.

Es regten sich andererseits Kräfte, die das gleiche erstrebten, aber sich grundlegend von den eben gekennzeichneten Strömungen unterschieden, die nämlich die Freiheit beider Lebenskreise nicht als eine Maßnahme g e g e n die Kirche, sondern in ihrem Interesse erstrebten[1]). Diese Kreise wurden von Theologen geführt, die von der Anschauung ausgingen, daß die Kräfte der Kirche durch die Lösung aller Beziehungen zum Staat wesentlich wirksamer würden. Wie ein roter Faden zieht sich dieser Gedanke durch die Reden der verfassunggebenden Kirchenversammlung, die in der Einheitlichkeit dieser Auffassung die Stärke der diesen Gedanken vertretenden Gruppen erkennen lassen.

---

[1]) Vgl. Rede des Grafen P o s a d o w s k y vom 14. 2. 1919, Sten. Ber. Bd. 326 S. 84 C der Nationalversammlung.

Es wird nun die Aufgabe der vorliegenden Arbeit sein, zu erkennen, ob die neue Zeit, in der die starken Gruppen der Linksparteien bestimmend und die für die Trennung eintretenden kirchlichen Gruppen rege waren, ein Rechtsverhältnis zwischen Kirche und Staat geschaffen hat, das Trennung von Kirche und Staat bedeutet.

II.

Von den verschiedensten Seiten wird das Staatskirchenrecht seit 1918 als Trennungsrecht beurteilt. Zunächst eine theologische Stimme. Dibelius[2]) sagt: „Die preußische Landeskirche ist zur Freikirche geworden, die sich von den anderen Freikirchen nur noch durch ihre Größe und Bedeutung für das Volksleben unterscheidet." Juristen sprechen sich in gleichem Sinne aus[3]).

In derselben Weise wird das neue preußische Staatskirchenrecht in der amtlichen Begründung des preußischen Staatsgesetzes vom 8. April 1924 in Spalte 8 gewürdigt, die ausdrücklich von der Trennung von Kirche und Staat als Grundlage dieses Gesetzes spricht. Bei der Beratung der entscheidenden Bestimmungen der deutschen Reichsverfassung bezeichnet weiterhin der Berichterstatter die das Verhältnis von Kirche und Staat bestimmenden Artikel der Reichsverfassung als ausgesprochene Trennungsbestimmungen[4]).

Die Abgeordneten Naumann und Veidt stimmten dieser Beurteilung der Artikel nach ihrer rechtlichen Seite hin ohne Widerspruch zu. — Auf der angeblichen rechtlichen Verschiebung der Beziehungen zwischen Staat und Kirche in Preußen glaubt ein Staatswesen außerhalb des Reiches, nämlich Danzig, direkt sein eigenes Staatskirchenrecht aufbauen zu können. Die Danziger verfassunggebende Versammlung hat bewußt die deutschen Artikel, die nach ihrer Ansicht die Trennung herbeiführten, nämlich in der Hauptsache Art. 137 Abs. 1 und 3 der Reichsverfassung, nicht übernommen, weil sie bewußt das alte Staatskirchenrecht beibehalten, das angeblich veränderte neue nicht übernehmen wollte. Die Anträge von demokratischer Seite, die darauf abzielten, die Bestimmungen der Reichsverfassung in die Danziger Verfassung zu überführen, und die noch viel weiter gehenden Anträge von

---

[2]) Staatsgrenzen und Kirchengrenzen, Berlin 1921, S. 37; vgl. auch Wolf, Die Verfassung der evang. Kirche S. 24 und Genrich in der Königsberger Allgemeinen vom 29. 10. 1924.

[3]) Fretzdorf im Pfarrarchiv Bd. 15 S. 16; Eichmann im Archiv für Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie Bd. 16 Heft 1 S. 135.

[4]) Plenum Protokoll 1644 C.

sozialdemokratischer Seite wurden aus dieser Tendenz heraus, die angebliche Trennung von Kirche und Staat in Danzig nicht einzuführen, abgelehnt [5]).

So wird auch aus dieser Einstellung zum neuen Staatskirchenrecht in Preußen der Satz in dem Protokoll der Verhandlungen, die am 2. und 3. Juni 1924 in Danzig zwischen den Vertretern des evangelischen Oberkirchenrates und dem Senat stattfanden, verständlich: „Ein Akt der Gesetzgebung schien nicht erforderlich, da das bisher bestehende Recht nach Ansicht beider Teile nicht verändert wird." Hier wurde an dem alten preußischen Gesetz vom 3. Juni 1876 als der Verkörperung des alten Rechtszustandes festgehalten, während Preußen zur Durchführung des durch die Reichsverfassung angeblich neu geschaffenen Staatskirchenrechtes ein neues Gesetz in dem Gesetz von 1924 schaffen zu müssen glaubte. Wir sehen also, daß sowohl von kritischer Seite, wie von Staatsmännern und wie auch von den Männern, die das Staatskirchenrecht geschaffen haben, die Bestimmungen, auf die sich die Beziehungen von Kirche und Staat aufbauen, als so locker betrachtet werden, daß auf sie ein Rechtsbegriff, wie ihn der Begriff „Trennung von Kirche und Staat" darstellt, paßt.

Hat nun tatsächlich die neue Zeit mit ihren neuen Gesetzen an dem alten Rechtszustand Entscheidendes geändert?

III.

Um zu der Feststellung zu gelangen, daß eine Änderung eingetreten ist, ist die Erörterung grundlegend, welches Verhältnis von Kirche und Staat bisher bestanden hat. Diese Untersuchung baut aber auf rechtlichen Begriffen auf, die ihrerseits erst wieder der Untersuchung und Feststellung bedürfen, ehe sie verwertet werden können. Ehe wir das System unseres Staatskirchenrechtes vor der Revolution kennzeichnen können, wird die Frage nach den überhaupt möglichen Formen, in denen Staat und Kirche sich berühren können, zu beantworten sein. Welche Rechtsbeziehungen zwischen diesen beiden Körperschaften sind also wissenschaftlich zu erfassen?

Die rechtliche Beurteilung der Beziehungen dieser beiden Körperschaften zueinander richtet sich danach, in welchem Maße der Staat die ihm zustehende Kirchenhoheit ausübt und weiterhin danach,

---

[5]) Staatshandbuch für die Freie Stadt Danzig I S. 29 u. 31 und Fretzdorf, Pfarrarchiv Bd. 15 S. 11.

wie weit der Staat die der Kirche zustehende Kirchengewalt an sich gerissen hat.

Die Kirchenhoheit ist ein Bestandteil der Herrschergewalt des Staates über alle Gemeinschaften seines Gebietes. Das Wort Kirchenhoheit besagt an und für sich nichts Besonderes, denn dieser Begriff bedeutet nicht etwa eine Machtfülle, die sich der Staat zugelegt hat, um sie gerade den kirchlichen Gemeinschaften gegenüber zu betätigen, sondern sie ist die Äußerung eines Aufsichtsrechtes über alle menschlichen Zusammenschlüsse. Sie stammt unmittelbar aus der Souveränität des Staates. Die Kirchenhoheit so gesehen bedeutet praktisch das Recht der politischen Gemeinschaft, die rechtliche Stellung der Religionsgesellschaft in seinem Gebiet gesetzlich zu bestimmen [6]). Diese Rechte sind die jura circa sacra. Aus der Tatsache, daß der Staat die Stellung der einzelnen Religionsgesellschaften überhaupt bestimmen kann, folgt, daß er sie verschieden bestimmen kann, und diese Verschiedenheit ist eine wesentliche Grundlage der Erforschung geltenden Staatskirchenrechtes. Die Kirchengewalt steht ausschließlich der Kirche zu, ebenso wie der Verein selbständig und ausschließlich das Recht hat, seine inneren Angelegenheiten ohne Einfluß Außenstehender allein zu ordnen und zu verwalten und an seine Spitze zu stellen, wen er will. Die inneren Angelegenheiten, die diese grundsätzlich selbständige Kirchengewalt selber zu regeln hätte, sind Dogma, Lehre, Kultus, religiöser Unterricht und die laufende Verwaltung der Gemeinschaft sowie ihre Leitung.

Trotzdem also begrifflich die Einfluß- und Bestimmungsmöglichkeiten des Staates in seiner Kirchenhoheit und der Kirche in ihrer Kirchengewalt abgegrenzt sind und rechtlich gesehen keine Zweifel über das Eingriffsrecht des einen Kreises in den anderen bestehen können, sind tatsächlich Verschiebungen vorhanden, in denen einmal zugunsten der Kirche der Staat auf seine unumschränkte Ausübung der Kirchenhoheit verzichtet und andererseits die Kirchengewalt nicht ausschließlich der Religionsgesellschaft belassen ist. Der Grad in der Ausübung der Kirchenhoheit und der Freiheit der Kirchengewalt ergibt die verschiedenen in den Jahrhunderten durchgebildeten und wissenschaftlich erfaßten Systeme des Staatskirchenrechtes.

Die ursprünglichste Form des Verhältnisses der evangelischen Kirche zum Staat, die durch die Formulierung der Reichsverfassung (Art. 137 Reichsverfassung) wieder in den Mittelpunkt der Erörterung gestellt worden ist, ist die Form der Staatskirche. Ihr Wesen läßt sich

---

[6]) Vgl. Kahl, Handbuch der Politik S. 136 u. 139: Hinschius, Staat und Kirche S. 269/72.

kurz dahin bestimmen: der Staat bekennt sich zur Kirche, die Körperschaftskirche geht in der politischen Gemeinschaft auf [7]). Der Staat betrachtet die Durchsetzung der Lehre dieser Kirche als eine seiner Aufgaben Die religiöse Gruppe wird sein Pflegekind und gleichzeitig ein Mittel zur Erreichung seiner Zwecke. Er ist Soldat und Herrscher der Gemeinschaft zugleich. Die Merkmale dieser Staatskirche sind ursprünglich Einzigkeit und Ausschließlichkeit. Daraus folgt, daß diese Form des Staatskirchenrechtes zu einer Zeit sich besonders entwickelte, als sich die Einwohner des Staates ausschließlich zu einer Kirche bekannten.

Die Stellung der Kirche als Staatskirche drückte sich im einzelnen folgendermaßen aus:

1. Neben anderen öffentlichen Rechten ist ein Recht des Landesherrn kraft seiner Eigenschaft als Landesherr die Ausübung der Kirchengewalt.

2. Der Staat gibt der Kirche in der für sein Recht verbindlichen Form das Kirchenrecht.

3. Dieses wird von Staatsbehörden durchgeführt.

4. Die Kirchenmitglieder werden durch staatlichen Zwang zur Einhaltung ihrer äußerlichen Verpflichtungen der Kirche gegenüber angehalten.

5. Die Kirche ist auch in Wort- und Sakramentsverwaltung ein vom Staate nicht unterschiedener Lebenskreis [8]).

Das Staatskirchentum geht also von der Einheit von Staat und Kirche aus und stellt die engste Verbindung dieser Körperschaften dar, indem der Staat die Kirche zur Staatsanstalt stempelt und sie in seine Organisation einbaut. Er benutzt seine Kirchenhoheit, um die religiöse Gemeinschaft aus den übrigen Gruppen herauszuheben. Andererseits reißt er die Kirchengewalt in vollem Umfange an sich.

Als Beispiele seien die Verhältnisse in ausländischen Staaten herangezogen, da die Lage in Preußen an Hand dieser Darlegungen untersucht werden soll und sie daher als Beispiel nicht in Frage kommt. Brasilien erklärte durch seine Verfügung von 1824 die katholische Religion zur Staatsreligion. Art. 103 dieser Verfassung bestimmte, daß der Kaiser bei seiner Krönung den Eid abzulegen habe, sie zu verteidigen. Nichtkatholiken hatten kein passives Wahlrecht (Art. 95 d. Verf.). Angehörige einer anderen Konfession durften nicht in den öffentlichen oder kirchenähnlichen Gebäuden zusammenkommen (Art. 5 d. Verf.,

---

[7]) Wolgast, Die rechtliche Stellung des schleswig-holsteinschen Konsistoriums S. 106.

[8]) Vgl. Wolgast S. 183; Kahl, Lehrsystem S. 263.

Art. 176 StGB.). Die Eheschließung war nur auf dem Wege der kirchlichen Trauung zulässig [9]). — Ähnlich waren die Verhältnisse in Irland bis 1829, wo von der Kirchenzugehörigkeit die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Stellen, des passiven Wahlrechts usw. abhing [10]).

Eine andere Form des Verhältnisses von Staat und Kirche wird in den Gesetzen teilweise ausdrücklich genannt, teilweise liegt der einer Kirche beigelegte Rechtscharakter den einzelnen Bestimmungen zugrunde. Die Kirchen werden als öffentlich-rechtliche Korporationen bezeichnet oder behandelt. So spricht auch die neue Reichsverfassung in Art. 137 Abs. 5 von den Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechtes. Es entsteht nun die Frage, was sind Körperschaften des öffentlichen Rechtes und können überhaupt Kirchen solche sein.

Über das Wesen öffentlicher Korporationen herrschen in der Literatur die verschiedensten Ansichten. Im Grunde lassen sich aber wenigstens in der Methode der Untersuchung zwei Richtungen erkennen. Die eine geht von der Verleihung von Rechten, die eigentlich dem Staate ausschließlich zustehen, aus und schließt von diesen Rechten auf die Eigenschaft der Gemeinschaft als öffentlich-rechtliche Korporation. Am klarsten vertritt Jellinek [11]) diese Richtung, wenn er sagt, ein öffentlich-rechtlicher Verband muß „Subjekt" des öffentlichen Rechtes sein, d. h. es müssen ihm Rechte zustehen, die prinzipiell der Rechtssphäre des Staates zugehören [12]). Die andere Richtung geht von dem Zweck der Gemeinschaft aus und stellt die Frage, ob sie Aufgaben verfolgt, die sich der Staat als Aufgaben gesetzt hat, und, wenn dieses bejaht wird, so wird daraus auf die Eigenschaft des Verbandes als öffentliche Korporation geschlossen [13]). Die Rechte, die der Korporation zugestanden sind, sind notwendige Folgen der zuerkannten öffentlichen Korporationsqualität. Diesen Gedanken arbeitet Schön deutlich heraus, wenn er definiert: „öffentliche Korporationen sind solche, die öffentliche Aufgaben, d. h. Staatsaufgaben erfüllen und darin ihren Lebenszweck

---

[9]) Rothenbücher, Die Trennung von Staat und Kirche S. 363.
[10]) Rothenbücher a. a. O. S. 377—379.
[11]) Jellinek, System der öffentlichen Rechte S. 266.
[12]) In diesem Sinne: Rothenbücher a. a. O. S. 462; Friedberg, Die allgemeine rechtliche Stellung der evang. Kirche S. 13; Hinschius a. a. O. S. 255; Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung S. 567.
[13]) Kahl, Lehrsystem S. 336 (er nennt die Kirchen qualifizierte Korporationen); Hatschek, Deutsches und Preuß. Staatsrecht S. 216; Bredt a. a. O. II S. 193; Tellmann, Die historische Entwicklung des Begriffs Landeskirche in Deutschland S. 46; Sohm, Das Verhältnis von Staat und Kirche, Zeitschr. f. Kirchenrecht Bd. 11 S. 167; Meurer in DJZ. 1919 Heft 9/10; Anschütz, Komm. zur alt. Pr. Verf. zu Art. 15.

sehen“[14]), oder Anschütz, der die Frage stellt, ob das Verhältnis zum Staate Gliedstellung, Organschaft im Staate sei, und ob der gesellschaftliche Wirkungskreis Stück des staatlichen Wirkungskreises sei[15]).

M. E. ist der Weg, den unter anderen Schön einschlägt, um die Natur der öffentlich-rechtlichen Korporation zu erkennen, der richtige. Der Zweck bestimmt den Charakter einer Gemeinschaft, nicht die Beilegung äußerer Rechte. Man kann nicht von dem Gewand auf das Wesen der Gemeinschaft schließen. Täte man das, so müßte man z. B. auch den Kyffhäuserverband der Kriegervereine, der auch zur öffentlich-rechtlichen Korporation erklärt worden ist, als solche anerkennen und damit die Kriegervereine z. B. den Kommunen gleichstellen. Ein öffentlich-rechtlicher Verband kann seiner Natur nach nur der sein, der die Erfüllung staatlicher Aufgaben übernommen hat, d. h. Staatszwecke verfolgt und deshalb mit den einem Staate eigenen Machtmitteln ausgestattet worden ist.

Die Kirchen verfolgen aber nicht staatliche Zwecke[16]). Ihre Aufgaben sind nur teilweise irdische. Ihre Einstellung ist im Grunde auf ewige Dinge gerichtet[17]). Der Staat hat nicht mehr überweltliche Zwecke, er betrachtet sich heute nicht mehr als Verteidiger utriusque tabulae. Die Kirchen stehen daher auch außerhalb jedes Pflichtverhältnisses dem Staate gegenüber. Dieser kann sie nicht durch Zwangsmaßnahmen zur Erfüllung ihres Zweckes anhalten. Das ist wenigstens die Anschauung von den Kirchen unserer Zeit, die Fragestellung in diesem Zusammenhang ist aber auch die, ob eine moderne Kirche öffentlich-rechtliche Korporation sein kann. Die Kirche konnte noch mit Recht als solche zur Zeit des allgemeinen Landrechtes bezeichnet werden, da damals Staat und Kirche ein einheitliches Ziel zu haben glaubten.

Aus dieser Einstellung würde die Benennung der christlichen Kirchen in ALR. II Titel 11 §§ 13—15 als öffentliche Korporationen, wenn die sonstigen Erfordernisse rechtlicher Art vorhanden waren, damals möglich gewesen sein. Die Kirche existierte nur im Interesse des Staates, sie war die Erziehungsanstalt des Staates, der sich für das Seelenheil seiner Bürger verantwortlich fühlte. Da die heutigen Kirchen ihre eigentliche Aufgabe erkannt haben und der Staat sich in seiner Zielsetzung auf realen Boden gestellt hat, können Kirchen unter Zugrunde-

---

[14]) Schön, Das Landeskirchentum in Preußen, im Verwaltungsarchiv Bd. 6 von 1898 S. 103.

[15]) Anschütz, wie oben.

[16]) Anders Sohm in Zeitschr. f. Kirchenrecht Bd. 11 S. 167.

[17]) Vgl. Feine im Protokoll der verfassunggebenden Kirchenversammlung 1921 und 1922 S. 89.

legung oben gegebener Definition nicht öffentlich-rechtliche Korporationen sein.

Wenn die Kirchen Körperschaften öffentlichen Rechtes genannt werden und die Rechte solcher Verbände, die es ihrer Natur nach sind, diesen beigelegt werden, so bedeutet das nur, daß den Kirchen wegen ihres außerordentlichen Wertes für das Volksleben zur Erleichterung ihrer Tätigkeit und zur größeren Wirksamkeit die Stellung solcher Verbände eingeräumt wird, ohne daß sie selbst solche geworden sind[18]). Die Rechte und Pflichten der öffentlichen Korporationen werden an die Kirchen herangetragen, ohne daß ihre Natur sie fordert oder dadurch beeinflußt wird.

Der Staat hat den religiösen Verbänden, denen er das Prädikat „öffentlich" verleiht, das Recht auf Ausübung einer obrigkeitlichen Gewalt zuerkannt, sie insofern privilegiert und andererseits sich besondere Aufsichtsrechte vorbehalten. Von seiner Kirchenhoheit macht er fördernd Gebrauch, aber nicht in einem Maße, wie wir es bei dem System der Staatskirche finden. In dem Verhältnis, in dem er die Kirche heraushebt, sichert er sich andererseits seinen Einfluß auf die Kirchengewalt, da diese durch die ihr im Volksleben gegebene rechtliche Sonderstellung die Öffentlichkeit in verstärktem Maße berührt. Von der Staatskirche unterscheidet sich die Kirche mit dieser Stellung grundsätzlich, denn Staat und Kirche sind im Gegensatz zur Staatskirche zwei getrennte und selbständige Körper, die Kirche ist nicht wie dort Organ des Staates. So ist eine zweite Form, die sich im Verhältnis von Staat und Kirche herausgebildet hat, die, daß der Staat die Kirchen den öffentlichen Korporationen gleichstellt.

Schließlich hat der Staat die Möglichkeit, seine Stellung zur Kirche überhaupt nicht besonders zu betonen. Er sieht in ihr einen Zusammenschluß von Menschen wie jeden anderen. Infolgedessen behandelt er die Kirchen nach bürgerlichem Vereinsrecht. Die Kirche ist nichts anderes, als ein gewöhnlicher Verein. Damit fällt naturnotwendig der rechtliche Sonderbegriff „Kirche", mit dem eine Hervorhebung aus der Masse der weltlichen Zusammenschlüsse verbunden ist. Aus einer „Kirche" wird ein Verein zur Verfolgung religiöser Aufgaben. Der Staat wahrt mit der Kirche nur den Zusammenhang, den er mit jedem anderen Verband hat, er übt die Polizeigewalt im Rahmen der ihm durch das bürgerliche Vereinsrecht gezogenen Grenzen aus. Kraft seiner Kirchenhoheit drückt er den religiösen Verband auf den niedrigsten Stand und

[18]) Meurer, siehe oben; Bredt a. a. O. II S. 193; Kahl, Handbuch S. 136; ders., Lehrsystem S. 336. Anderer Ansicht Braun in Zeitschr. f. Kirchenrecht S. 15, 16; Waldecker, Komm. z. pr. Verf. 1921; vgl. OLG. Bd. 19 S. 50, Bd. 19 S. 438, Bd. 20 S. 455.

überläßt die Kirchengewalt ausschließlich dem Verein mit religiöser Zweckbestimmung. Die Gemeinschaft ist in ihrer Tätigkeit und Organisation den Normen des für alle Zusammenschlüsse geltenden Rechts unterworfen. Die Erlangung der Rechtsfähigkeit erfolgt nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften. Es gibt keinen Unterschied zwischen anerkannten und nicht anerkannten Kulten.

Diese Stellung ist der Kirche z. B. in Genf durch das Gesetz von 1909 zugewiesen [19]). Artikel 1 dieses Gesetzes enthält den grundlegenden Satz: „Der Staat und die Gemeinden besolden und unterstützen keinen Kult." Art. 8 beseitigt in Konsequenz dieses Grundsatzes die besondere Rechtsstellung der bisher anerkannten und bevorzugten Kirchen. Die Religionsgesellschaften können die Rechtsfähigkeit gemäß den Vorschriften des Schweizer Obligationenrechts erwerben (Art. 2).

IV.

Welchem der drei Systeme läßt sich nun das Verhältnis des Staates zur evang. Kirche in dem Preußen vor 1918 unterordnen? Die Reichsverfassung gibt in Art. 137 zwei Antworten. Einmal sagt sie, „es gibt keine Staatskirche". Sie spricht damit ein Verbot des Staatskirchentums aus, sagt also indirekt, daß es bestanden hat. Und in Abs. 5 bezeichnet sie die Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechtes, die sie gewesen seien und die sie bleiben sollen. War nun die evangelische Kirche Staatskirche oder war sie Körperschaft des öffentlichen Rechtes, oder war sie noch loser mit dem Staat verbunden, war sie Verein?

Das Staatskirchenrecht, das das Verhältnis von Staat und Kirche bis 1918 regelte, ist im wesentlichen in der Kirchengemeinde- und Synodalordnung von 1873 festgelegt. Die Grundsätze dieses Gesetzes in Verbindung mit der preußischen Verfassung von 1850 und ihren Änderungen sind im wesentlichen die Normen des alten preußischen Staatskirchenrechtes. Daneben steht eine große Anzahl Gesetze, die in ihrer Bedeutung nicht ausschlaggebend sind, die aber alle in Verfolg des Rechtsgrundsatzes geschaffen sind, der der Kirchengemeinde- und Synodalordnung und den Verfassungsbestimmungen zugrunde liegt. Sie tragen somit dazu bei, den Eindruck einer im großen ganzen einheitlichen Linie in unserem Staatskirchenrecht zu gewinnen.

Zwei herrschende Gesichtspunkte sprechen aus der großen Zahl der Einzelbestimmungen. Ganz offenbar soll einerseits die Kirche privilegiert, andererseits einer staatlichen Kontrolle unterworfen werden.

---

[19]) Rothenbücher a. a. O. S. 377, 379.

Die Bestimmungen, die der Kirche eine rechtliche Sonderstellung geben, seien kurz zusammengefaßt.

1. In die Kirche wird man wie in eine politische Gemeinde durch eine von dem eigenen selbständigen Willen unabhängige Handlung eingegliedert. Die Kirche bezeichnet kraft eigenen Rechtes jeden Getauften als zu ihr gehörig und der Staat erkennt diesen kirchlichen Rechtssatz an. Derjenige, der in den Bezirk einer anderen Gemeinde verzieht, ist ohne weiteres Mitglied dieser Gemeinde. Der Austritt ist an bestimmte Formen gebunden und erfolgt auf Grund eines Gesetzes.

2. Die Kirche erhebt Steuern mit der Wirkung, daß die Veranlagung bereits einen vollstreckbaren Titel bedeutet. Die Kirchensteuer ist öffentlich-rechtliche Abgabe, so daß bei Gebrauch von Rechtsmitteln in letzter Instanz das Oberverwaltungsgericht zuständig ist.

3. Der Staat stellt sich in den Dienst der Kirche zur Vollstrekkung und zur Einziehung der Kirchensteuern [20]). Er vollstreckt kirchliche Disziplinarentscheidung [21]).

4. Die ausführenden Organe der Kirchen haben eine öffentlichrechtliche Stellung. Sie werden auf Grund eines Gesetzes angestellt und ihre Pflichten und Rechte ergeben sich aus dem Gesetz. Die Anstellung zeitigt die verschiedensten Wirkungen auf staatsbürgerlichem Gebiet, z. B. gilt sie für Ausländer als Einbürgerung [22]). Kirchenbeamte können nur im Wege des Disziplinarverfahrens entfernt werden. Sie sind öffentliche Beamte. Der Staat hat sie daher von persönlichen Gemeindediensten, Militärdienst und öffentlichen Ämtern befreit und ihnen prozeßrechtlich eine Sonderstellung eingeräumt.

5. Bei den Kirchenbehörden geht der Charakter der öffentlichen Behörden so weit, daß sie in gewissen Grenzen Urkunden ausstellen können, die öffentlichen Glauben genießen [23]).

6. Der Staat dotiert die Kirche auf Grund der zu Beginn des 19. Jahrhunderts in Verbindung mit der Säkularisation übernommenen Verpflichtung [24]) und auf Grund späterer Selbstbindung [25]). An

[20]) Kirchengesetz betr. die Erhebung von Kirchensteuern (KirchlGuVBl. S. 31) in Verbindung mit dem Staatsgesetz v. 14. 7. 1905 (GS. S. 277).

[21]) Gesetz über die kirchliche Disziplinargewalt v. 12. 5. 1873 § 9.

[22]) Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 § 14.

[23]) Preuß. Grundbuchordnung v. 5. 5. 1872 § 35; EG. z. BGB. Art. 142; Preuß. AG. z. BGB. Art. 12 § 2; vgl. Allg. Verfügung des preuß. Justizministers v. 21. 3. 1882 (JustMBl. S. 56) und Beschluß des Kammergerichtes v. 13. 2. 1882 (Jahrb. der Entsch. 3 S. 96).

[24]) Edikt v. 30. 10. 1810 (GS. S. 32) spricht von Entschädigung und reichlicher Dotierung.

[25]) Zuschüsse zu den Gehältern und Pensionen der Pfarrer, Ges. v. 26. 5. 1909 (GS. S. 113), Ges. v. 7. 7. 1900 (GS. S. 279) und v. 13. 5. 1910 (GS. S. 69).

Mitteln wurden z. B. im Staatshaushalt von 1917 für kirchliche Zwecke 40 520 184 Mark bereitgestellt [26]).

7. Der Staat stellt sich schützend und fördernd hinter die öffentliche Tätigkeit der Kirche. Er übt einen Zwang auf die Sonntagsheiligung aus [27]). Er verbietet an diesem Tage gewerbliche Arbeit und beschränkt den Ladenverkehr. Ebenso schützt er einzelne christliche Feiertage, wie den Buß- und Bettag [28]). Es wird staatlicher Zwang zum Gebrauch der religiösen Eidesformel ausgeübt (§ 478 ZPO.), Religionsunterricht ist in den staatlichen Schulen obligatorisches Fach. Die Volksschulen, obwohl sie von den Gemeinden unterhalten werden [29]), also Gemeindeeinrichtungen sind, bekommen vom Staate ihre Lehrpläne, in denen Religionsunterricht auf konfessioneller Grundlage vorgeschrieben ist. Bei der Stundenverteilung ist Rücksichtnahme auf den Konfirmandenunterricht angeordnet. Die Strafanstalten, Heer und Marine werden der Kirche geöffnet.

8. Der Staat übernimmt die Vorbildung der Geistlichen. An staatlichen Universitäten werden im Gegensatz zu anderen Religionen für die christlichen Kirchen theologische Fakultäten unterhalten. Ihre Dozenten sind Staatsbeamte.

9. Die Kirche ist durch besondere Bestimmungen strafrechtlich geschützt [30]).

Neben diesen die Kirche hervorhebenden Bestimmungen bestehen wesentliche Einschränkungen ihrer Bewegungsfreiheit. Diese sind in der Hauptsache in dem Staatsgesetz von 1876 (GS. S. 125) festgelegt.

1. Staatsbehörden entscheiden über Beschwerden der Gemeinden gegen Beschlüsse der Kreissynoden (Art. 3 d. Ges.).

2. Der Staat wirkt bei der inneren Organisation der Kreissynoden durch Anerkennung der getroffenen Regelung mit (Art. 4 u. 7 d. Ges.).

3. Vorlage kirchlicher Gesetze und Verordnungen an den König als Staatsoberhaupt ist erforderlich. Der Staatsminister hat zu erklären, daß diese Gesetze nicht im Widerspruch zu Staatsgesetzen stehen (Art. 13 d. Ges.).

4. Kirchengesetze, die neue Ausgaben festlegen, bedürfen der Genehmigung des Staatsministeriums (Art. 15 d. Ges.).

---

[26]) Haushalt des Ministeriums für geistliche und Unterrichtsangelegenheiten 1917 Anlagen Bd. 2 Nr. 31.
[27]) § 366 Ziff. 1 StGB.
[28]) Gesetz und Verordnung v. 12. 3. 1893 (GS. S. 29).
[29]) Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906 (GS. S. 240).
[30]) §§ 166, 167, 243, 304, 306, 366 StGB.

5. Das Umlagerecht der Kirche ist begrenzt.

6. Der Staat wirkt bei Veränderungen und Neubildung von Pfarrbezirken wie auch bei Besetzung kirchenregimentlicher Ämter mit (Art. 23 d. Ges.).

7. Die Genehmigung bei Veräußerung und Neuerwerb von Grundbesitz und bei Aufnahme von Anleihen und Sammlungen ist erforderlich (Art. 24 1 u. 5).

8. Der Staat behält sich das Recht der Einsichtnahme in die kirchliche Vermögensverwaltung und die Abstellung von Mängeln vor (Art. 27 d. Ges. und 132ff. Landesverwaltungsges.).

9. Dem Staat steht das Recht der Zwangsetatisierung zu (Art. 27 Abs. 2).

10. Der Staat schreibt die Vorbedingung für die Anstellung der Geistlichen vor und bestimmt, daß Voraussetzung der Anstellung ein Studium an den von ihm unterhaltenen und geleiteten Universitäten ist.

Diese Bestimmungen fördernder und einschränkender Art lassen zunächst den Grundgedanken erkennen, die Kirche als einen Körper mit eigenem und selbständigem Leben in den Staat hineinzustellen. Die Kirche führt nicht Anweisungen des ihr übergeordneten Staates aus, sondern gibt sich ihr eigenes Recht, das sie selbständig verwirklicht und ist nur auf bestimmten gesetzlich festgelegten Gebieten dem Einflusse des Staates auf einzelne ihrer Maßnahmen ausgesetzt. Die evangelische Kirche war also in keinem Fall in der Zeit zwischen 1873 und 1918 Staatskirche, denn diese engste Verbindung, die die Kirche zu einem Organ des Staates macht, das nur die Anweisungen des Staates ausführt, war nicht vorhanden.

Daß die Kirche keinesfalls ein Verein war, zeigen wenige Gegenüberstellungen. Der Verein nimmt seine Mitglieder, die sich für die Mitgliedschaft selbständig entscheiden, auf, in die Kirche wurde man hineingeboren oder, richtiger gesagt, hineingetauft. Der Verein erhebt Beiträge, die er bei Nichtzahlung einklagen muß, die Kirche Steuern. Der Verein stellt seine Vorstandsmitglieder an und kündigt ihnen nach Belieben, die Kirche hatte ihre Beamten, deren Beziehungen zu der Religionsgesellschaft ein öffentlich-rechtliches Verhältnis darstellten. Die Kirchenbeamten unterstanden den Disziplinargesetzen. Wäre die Kirche Verein gewesen, so hätte das Reich, dem nach der Verfassung die Vereinsangelegenheiten zustanden und nicht die einzelnen Bundesstaaten die Kirchenangelegenheiten regeln müssen.

Die Kirche hatte Autonomie, die in dem System der Staatskirche undenkbar ist. Sie hatte aber nicht völlige Autonomie, diese war vielmehr beschränkt und damit trug sie das in Verbindung mit

der Privilegierung charakteristische Merkmal der öffentlich-rechtlichen Korporation. Die Kirche hatte die Stellung wie sie der Staat den Korporationen des öffentlichen Rechtes eingeräumt hat. Der Religionsgesellschaft waren rechtliche Qualitäten beigelegt, die sonst nur dem Staate zustehen und zu dem Begriff Staat gehören, die er aber teilweise den Körperschaften, die seine Zwecke erfüllen, zugebilligt hat. Es treten insbesondere hervor:

Das Hineingeborenwerden, das kirchliche Beamtenrecht und das Besteuerungsrecht. — Wir finden die gleichen Rechte z. B. bei den typischen öffentlich-rechtlichen Korporationen, den politischen Gemeinden, wieder. Diese Rechte haben alle das eine gemeinsam, daß sie eine Dispensierung von dem sonst für alle bestehenden Zivilrecht bedeuten. Der Staat hat das auf Grund dieser Befreiung von der Kirche geschaffene innerkirchliche Recht zum öffentlichen Recht erhoben, obgleich es nicht von ihm geschaffen, also nicht im eigentlichen Sinne öffentliches Recht ist. Der Gleichstellung der Kirche mit den ursprünglichen öffentlichen Korporationen entspricht auch der Einfluß, den sich der Staat auf die Kirchengewalt gesichert hat. Indem der Staat das Kirchenrecht zum öffentlichen Recht erhebt und die Kirche zur öffentlichen Anstalt stempelt, muß er sich sichern, daß die der Kirche eingeräumte Freiheit in einer Weise verwertet wird, die seinen Zwecken nicht zuwiderläuft. So ist es nur aus der Stellung der Kirche als öffentlich-rechtliche Korporation heraus erklärlich und auch notwendig, daß sich der Staat bis in das innere Kirchenrecht hineindrängt. Sein Aufsichtssystem über die Kirche baut sich auf einer bestimmten Gliederung und Gestaltung der Kirche auf. Wird diese verändert, so kann dadurch ein Teil seiner festgelegten Aufsichtsrechte wirkungslos gemacht werden. Aus diesem Gedanken ist es erklärlich, daß der Staat es z. B. nicht zugelassen hätte, daß aus der evangelischen Kirche, die Synodalkirche ist, plötzlich eine Episkopalkirche gemacht worden wäre. Diese Veränderung wäre vom Standpunkt der Kirche ohne weiteres möglich gewesen, da die evangelische Kirche im Gegensatz zu der katholischen keinen bekenntnismäßig festgelegten Verfassungsbau hat. — Die Tatsache, daß nach positivem Recht eine derartige Umgestaltung der inneren Kirchengewalt ohne Mitwirkung des Staates nicht möglich gewesen wäre, beweist auch umgekehrt, daß das alte Staatskirchenrecht auf der Voraussetzung aufgebaut war, daß die politische Körperschaft „Staat" den Religionsgesellschaften die Stellung einer öffentlich-rechtlichen Korporation zugewiesen hatte.

Diese Feststellung bezieht sich auf die Stellung, die der Kirche grundsätzlich eingeräumt war. Es kann aber nicht daran vorübergegangen werden, daß sich in diesem klar gezeichneten Staatskirchen-

recht, wenn auch vereinzelt, so doch Bestimmungen fanden, die mit dem geltenden Prinzip unvereinbar waren. Es handelte sich um Reste aus der Zeit des Staatskirchentums. So war es mit der der Kirche grundsätzlich verliehenen Selbständigkeit nicht in Einklang zu bringen, daß die Personen, in deren Händen die Verwaltung der Kirche ruhte, Staatsbeamte waren, die aber ihr Mandat von der Kirche herleiteten. Eine selbständige Kirche hätte ihre Angelegenheiten durch Kirchenbeamte führen zu lassen. Weiterhin widersprach es dem Prinzip der Selbständigkeit, daß die Kirche ihr höchstes Kirchenamt in jedem Fall an das Staatsoberhaupt verlieh, selbst dann, wenn dieses einer anderen Religion angehörte, wie es in einzelnen Bundesstaaten der Fall war und auch gegebenenfalls in Preußen eingetreten wäre. Diese aus der allgemeinen Regelung heraus nicht zu erklärenden Bestimmungen ändern aber nichts an dem Charakter der Kirche als der Gemeinschaft, die ihre Entschlüsse aus sich selbst schuf und diese kraft Eigenrechtes durchführte.

V.

Ist nun das Verhältnis von Staat und Kirche, das sich zur Zeit der Staatsumwälzung mit dem Stichwort „Kirche gleich öffentlich-rechtliche Korporation" zusammenfassen läßt, geändert worden? Eine Verschiebung zur Staatskirche hin kommt nicht in Frage, so daß lediglich zu untersuchen bleibt, ob sich die Beziehungen zwischen Staat und Kirche in der Richtung verändert haben, daß die Kirche vom Staat getrennt worden ist. Wenn von Trennung die Rede ist, so liegt schon im Worte, daß Fäden durchschnitten werden mußten, die diese beiden Körperschaften verbanden. Es waren die Beziehungen, die zusammengefaßt der Kirche die Stellung einer öffentlichen Korporation verliehen, zu lösen und die Kirche zu einem Verein zur Verfolgung religiöser Zwecke zu gestalten. Der historische Sonderbegriff Kirche, in dem die besondere rechtliche Ausgestaltung der Religionsgesellschaft liegt, hatte keine Daseinsberechtigung mehr. Die sich auf der Kirchenhoheit aufbauende Hervorhebung hörte auf und das Kirchenregiment lag wieder uneingeschränkt in den Händen der Kirche.

Es sei aber hervorgehoben, daß die Trennung nicht neben dem bisherigen Rechtszustand nebenherlaufen konnte, sie ist vielmehr ein Gegensatz zu dem bisherigen Rechtszustand der öffentlich-rechtlichen Korporation, ebenso wie sie im ausgesprochenen Widerspruch zum Staatskirchentum steht. Es ist also nicht durchdacht, wenn in der Öffentlichkeit häufig geschrieben und gesprochen wird, die Kirche sei

öffentlich-rechtliche Korporation geblieben, aber die Trennung sei durchgeführt. Entweder sind Staat und Kirche getrennt, dann ist die Kirche jetzt Verein oder sie ist öffentlich-rechtliche Korporation, dann ist die Trennung nicht gelungen und alles beim alten geblieben.

V. 1.

Staatsrechtlich brachte die Revolution als die umwälzende Neuerung die Beseitigung der Monarchie. Der König war auch der summus episcopus der evangelischen Kirche, mit dem Falle der Monarchie fiel auch die Spitze der Kirche. Hierin sieht die Öffentlichkeit eine grundlegende Änderung des Staatskirchenrechtes. Wenn von einer Änderung der rechtlichen Beziehungen zwischen Staat und Kirche gesprochen wird, dann wird der Wegfall des landesherrlichen Kirchenregiments als die offensichtlichste und tiefgreifendste Änderung bezeichnet. Berührte der Wegfall des Kirchenoberhauptes tatsächlich das geltende Staatskirchenrecht?

Das landesherrliche Kirchenregiment ist eine historische Erscheinung. Es ist so alt, wie die evangelische Kirche selber. Die von Luther ins Leben gerufene Bewegung nennt sich selbst Reformation, d. h. sie wollte nichts Neues schaffen, sondern Bestehendes verbessern. So ging Luther von der Voraussetzung und Hoffnung aus, daß der Verfassungsbau der katholischen Kirche nicht erschüttert werde, die führenden Organe also weiterhin die Säulen der von seiner Bewegung reformierten Kirche bleiben würden. Erst als sich die Kirchenhäupter ihm versagten, sah er sich vor die Notwendigkeit gestellt, sich nach einem anderen Haupt für die religiöse Gemeinschaft umzusehen, das bei dem Kampf gegen die gewaltige international organisierte katholische Kirche aufzutreten fähig war und andererseits in der Lage und gewillt war, gegenüber den aus seiner eigenen Bewegung herauswachsenden Ruhestörern energisch durchzugreifen. Es waren also Notmaßnahmen, die Luther durch die Verhältnisse aufgezwungen wurden. Er griff zu dem Faktor, der allein neben der katholischen Kirche Macht darstellte, zu den weltlichen Fürsten. Er stellt sie an die Spitze der Kirche als die einflußreichsten Kirchenmitglieder und sieht in ihnen die Ordner und Schirmer in der Kirche und nicht die Herren über die Kirche[31]). Luther beruft die Landesherren auf diesen Posten in seiner Schrift an den christlichen Adel deutscher Nation: „Weil nun die weltliche

[31]) Vgl. Stutz, Kirchenrecht § 48; Sohm, Kirchenrecht § 37/38; Friedberg a. a. O. S. 88; Kahl, Lehrsystem S. 265. Die Theorien des Kirchenregiments behandelt Bredt, Kirchenrecht S. 172.

Gewalt ist gleich mit uns getauft, hat denselben Glauben und Evangelium, müssen wir sie lassen Priester und Bischof sein und ihr Amt zählen als ein Amt, das da gehörig und nützlich sei der religiösen Gemeinde." Die gleiche Feststellung trifft Luther in der Vorrede des „Unterrichts der Visitatoren an die Pfarrherren im Kurfürstentum Sachsen"[32]:

„Wir haben demütiglich mit Bitten angelangt den durchlauchtesten hochgeborenen Fürsten und Herrn ... als den Landfürsten und unser gewisse weltliche Obrigkeit, von Gott verordnet, daß S.K.F.G. aus christlicher Liebe (denn sie nach weltlicher Obrigkeit nicht schuldig sind) und um Gottes Willen ... gnädiglich wollten etliche tüchtige Personen zu solchem Amt fordern und ordnen."

Die zu diesen Ämtern berufenen Landesfürsten haben auch ursprünglich das Kirchenregiment als ein Amt aufgefaßt, das die Staatsregierung nicht berührte[33]). So wird von Joachim II., dem Reformator von Brandenburg, in der Verordnung zu der Manuskript gebliebenen geistlichen Polizei-Visitations- und Kosistorialordnung betont, daß bei dem Erlaß der Visitations- und Konsistorialordnung die Landstände nicht mitzuwirken hätten, da sie ja auch zu einer Zeit ausgeschaltet waren, als die Gewalt „allwegs bei den Bischhöfen und ihren Offizilen gestanden"[34]). Der Landesherr unterscheidet also ganz streng zwischen dem ius episcopale und territoriale. Die gleiche Trennung betont der Große Kurfürst, der in den Verordnungen vom 14. 7. 1651 und vom 16. 2. 1683 aus dem gleichen Grunde die Mitwirkung der pommerschen Stände und der altmärkischen Ritterschaft ausschließt[34]).

Auf die klar erkannte Trennung der Gewalten in der Entstehungszeit des landesherrlichen Kirchenregiments weist auch die Tatsache hin, daß der Landesherr sich für die Kirchenangelegenheiten einen von den sonstigen Behörden gesonderten Verwaltungsapparat schafft. Die Visitations- und Konsistorialordnung von 1572/73 legt diesen fest: 1. Die Superintendenten als Aufseher in geistlichen Dingen, 2, den Konsistorien steht die äußere Verwaltung zu, 3. die Visitation ist die ständige Einrichtung der kirchenregimentlichen Aufsicht.

Diese klare Trennung zwischen Staatsoberhaupt und Kirchenoberhaupt schwindet in dem Maße, in dem der Staat die Kirche als solche umfaßt und durchdringt, d. h. zur Staatskirche macht. Diese Entwicklung zur Staatskirche hin setzt eigenartigerweise in einer Zeit

---

[32]) Richter, Die evang. Kirchenordnung des 16. Jahrh. Bd. 1 S. 82 ff.
[33]) Anders Breitfeld a. a. O. S. 75/78.
[34]) Berner, Das Kirchenregiment in der altpreußischen Landeskirche S. 18; Schwarzlose a. a. O. S. 54.

ein, in der ein bis dahin entscheidendes Merkmal des Staatskirchentums nicht mehr durchgesetzt werden kann, nämlich die Einzigkeit und Ausschließlichkeit der evangelischen Kirche im Landesgebiet. Dieses Prinzip erhält seinen ersten Stoß durch den Übertritt Johann Sigismunds zur reformierten Kirche, wodurch diese gleichberechtigt wird. Es ist später sogar möglich, daß in Jülich und Klewe die katholische Kirche erhalten bleibt und die Hugenotten, die sich zur confessio gallicana bekennen, sich als selbständige Religionsgesellschaft behaupten. Trotzdem also, wie gesagt, eins der wesentlichsten Kennzeichen damaliger Zeit wegfällt, entwickelt sich ein Verhältnis zwischen Staat und Kirche, das die engste Verkettung dieser beiden Körperschaften darstellt, indem der Staat der Kirche jede Selbständigkeit nimmt und diese sich eingliedert. Das Wüllnersche Edikt von 1780 löst den kirchlichen Gesamtkörper in einzelne Gemeinden auf, deren Verhältnis zum Staat in § 13 ALR. mit einer seltenen Klarheit formuliert wird: „Die kirchlichen Gesellschaften sind verpflichtet, ihren Mitgliedern Ehrfurcht gegen die Gottheit, Gehorsam gegen die Gesetze, Treue gegen den Staat und sittlich gute Gesinnung gegen ihre Mitbürger einzuflößen."

Die Kirche mit ihrem eigenen Ideenkreis und ihrer selbständigen Willensbetätigung ist verschwunden und mit ihr das landesherrliche Kirchenregiment als von der Staatsgewalt gesondertes Kirchenamt.

Die Umorientierung oder besser Rückorientierung erfolgt unter Friedrich Wilhelm III.[35]). Die Kirche erlangt ihre rechtliche Selbständigkeit wieder, aus einem bloßen Begriff, zu dem das ALR. die „Kirche" gemacht hatte, wurde jetzt wieder eine einheitliche Organisation.

Der Staat klärte auch theoretisch sein Verhältnis zur Kirche, indem er die Begriffe ius circa sacra und ius in sacris ausbildete (Justizminister v. Kramptz, gest. 1849). Diese Begriffsbildungen ermöglichen es, das Kirchenregiment als Kirchenamt zu erkennen und von der Staatsgewalt zu sondern und somit als persönliches Recht des Herrschers herauszustellen.

Die Zeit der Parlamente, die nun folgt, stellt die Tätigkeit des Monarchen, soweit sie Regierungstätigkeit ist, unter parlamentarische Kontrolle. Diese Zeit braucht daher eine bestimmte Antwort auf die Frage, ob diese Regierungstätigkeit das Amt des obersten Bischofes um-

---

[35]) Förster, Die Entstehung der preußischen Landeskirche unter der Regierung König Friedrich Wilhelms III. S. 224 ff.

faßt. Diese Antwort gab die Theorie, die die iura circa und die iura in sacris schied und das Kirchenregiment unzweifelhaft zu den letzten zählte. Die Praxis machte sich diese begriffliche Scheidung zu eigen. Die Gesetzgebung der Mitte des 19. Jahrhunderts bedeutet die entscheidende Anerkennung des Kirchenregiments als Kirchenamt. In einer Zeit, in der der König nur unter Mitwirkung der Volksvertretung Staatsgesetze erlassen konnte, wurde die grundlegende Kirchengesetzgebung vom König allein unter Ausschluß jeder parlamentarischen Mitwirkung geschaffen. Das für die Kirche entscheidende Gesetz, die Kirchengemeinde und Synodalordnung, erließ der König kraft der ihm als Träger des landesherrlichen Kirchenregiments zustehenden Befugnisse selbständig (allerhöchster Erlaß vom 18. September 1873; vgl. später § 6 der durch Staatsgesetz vom 3. Juli 1876 anerkannten Generalsynodalordnung vom 20. Januar desselben Jahres). Der Staat nimmt auf dieses Kirchengesetz in dem Staatsgesetz vom 25. Mai 1874 (GS. S. 147) Bezug, sieht es somit als ordnungsgemäß zustandegekommen an. Die gleiche Behandlung haben eine große Anzahl von Kirchengesetzen erfahren. Voraussetzung dieser Stellungnahme ist die Trennung von Staats- und Kirchengewalt. Die Kirchengesetzgebung nimmt für sich in Anspruch, daß der König als Kirchenherr zu einer selbständigen Kirchengesetzgebung berechtigt ist, d. h. daß seine Kirchengewalt nicht Bestandteil seines Staatsamtes ist. Und der Staat stellt sich auf den gleichen Standpunkt.

Die gleiche Auffassung liegt auch der Schaffung des evangelischen Oberkirchenrates zugrunde. Der König bedient sich einer besonderen Kirchenbehörde in seiner Eigenschaft als Kirchenoberhaupt.

Mit Recht legt das Oberverwaltungsgericht in seiner Entscheidung Bd. 20 S. 459 der selbständigen Kirchengesetzgebung und der Schaffung des evangelischen Oberkirchenrates entscheidende Bedeutung für die Erkenntnis des Wesens des landesherrlichen Kirchenregimentes bei, indem es ausführt: „Beruht schon der allerhöchste Erlaß vom 29. Juni 1850 (Schaffung des E.O.K.) auf der Annahme, daß das Kirchenregiment dem Landesherrn als vornehmstem Gliede der Kirche zusteht, so ist dasselbe bei der Feststellung des Gesetzes vom 3. Juni 1876 von sämtlichen Faktoren der staatlichen Gesetzgebung als von der Staatsgewalt abgesonderte Kirchengewalt und nicht als Staatsgewalt beurteilt." — Es bedarf mithin nicht mehr eines Eingehens auf die streitige Frage, welche Bedeutung dem aufgehobenen Art. 15 der alten preußischen Verfassung zukommt. Jedenfalls fehlt der Aufhebung dieses Artikels, der die Selbständigkeit der Kirchen insbesondere in ihrer Ämterverleihung also auch in der Betrauung mit dem höchsten Kirchenamt, dem Kirchenregiment, erklärte — nach der oben dar-

gelegten Ansicht also lediglich einen bestehenden Zustand bestätigte —, mangels einer besonderen Bestimmung die rückwirkende Kraft.

So hat das 19. Jahrhundert das Kirchenregiment in seiner ursprünglichen, von den Reformatoren gewollten und von seinen Trägern ursprünglich anerkannten Form bestätigt. Wir sehen jetzt wieder sein Wesen. Das landesherrliche Kirchenregiment ist nicht inhaerens, d. h. Bestandteil der Staatsgewalt, sondern annex, d. h. ein an und für sich selbständiges, dem Träger eines anderen Amtes persönlich verliehenes Recht[36]). In einer Person vereinigte sich — rechtlich gesehen zufällig — der Träger der höchsten Staatsgewalt und der Träger der Kirchengewalt, ohne daß diese Ämter eine notwendige Einheit bildeten. Der Verschiedenheit der Gewalten gab ihr gemeinsamer Träger schon äußerlich Ausdruck, indem die staatlichen Regierungsakte des Königs die Gegenzeichnung des Ministers (Art. 44 der preuß. Verfassung) trugen, die kirchlichen Regierungsakte dagegen nur die Unterschrift des Königs[37]). Wies ein Erlaß des Landesherrn in Kirchenangelegenheiten die Gegenzeichnung des Ministers auf, so konnte daraus mit Sicherheit entnommen werden, daß es sich bei diesem Akt um eine Maßnahme des Königs als Vollzugsorgan des Staates kraft des Aufsichtsrechtes des Staates allen Kirchen gegenüber gemäß Art. 45 der preuß. Verfassung handelte. Der König nahm in diesem Fall also iura circa sacra wahr. Die zwiefache Stellung des Herrschers vergleicht Schwarzlose[38]) mit der Stellung des Königs von Preußen, der nach der alten Reichsverfassung gleichzeitig deutscher Kaiser war, ohne daß diese Würde unlösbarer Bestandteil seines Königtums war. So hätte der König von Preußen, ohne ein staatliches Recht aufzugeben, auf das landesherrliche Kirchenregiment verzichten können und die Kirche hätte, rein rechtlich gesehen, das Amt des Kirchenregiments einem anderen Staatsbeamten, z. B. dem jedesmaligen Kultusminister, anvertrauen können, ohne dem Staat damit Abbruch zu tun. Das dem Kultusminister übertragene Kirchenregiment wäre in diesem Falle nicht ein Teil des von

---

[36]) Die Theorien zur Rechtfertigung des Kirchenregiments ausführlich bei Schwarzlose a. a. O. S. 40.

[37]) Der Präsident des evangelischen Oberkirchenrates zeichnete nur zwecks Beglaubigung.

[38]) Schwarzlose a. a. O. S. 58; vgl. Fretzdorf in Danziger Juristenzeitung 1925 Nr. 4 S. 36; Begründung zu den Entwürfen eines kirchlichen Gemeindewahlgesetzes und eines Kirchengesetzes betr. eine außerordentliche Kirchenversammlung zur Feststellung der künftigen Verfassung (KirchlGuVBl. 1919 S. 157 ff.); Bredt a. a. O. S. 188; Theinert, Verwaltungsarchiv 16 S. 89; Schön, Evangel. Kirchenrecht S. 242 Anm. 2. — Anderer Ansicht Rieker, Die rechtliche Stellung der evang. Kirche S. 471, Otto Meyer in Preuß. Jahrbücher Bd. 58 S. 481 (ein der Staatsgewalt inhärierendes Sozietätselement).

ihm verwalteten Staatsamtes gewesen. Es ergibt sich hieraus die entscheidende Feststellung, daß das landesherrliche Kirchenregiment seine rechtliche Grundlage nicht in der Staatsverfassung, sondern in der Kirchenverfassung hatte.

War dieses aber der Fall, so berührte der Wegfall des landesherrlichen Kirchenregimentes im Jahre 1918 in keiner Weise das bestehende Staatskirchenrecht. Der verfassungsrechtliche Aufbau der Kirche wurde dadurch erschüttert, daß es zur Zeit an der Person fehlte, der die Kirchenverfassung die Leitung ihrer Gemeinschaft anvertrauen konnte und nach ihrer geltenden Verfassung anvertrauen mußte. Die grundlegende Veränderung in dem Aufbau der evangelischen Kirche hatte also mit „Trennung von Staat und Kirche" nicht das mindeste zu tun. Es war eine innerkirchliche Angelegenheit ...

Gegen die Feststellung, daß das Kirchenregiment annexum der staatlichen Herrschergewalt und als solches auch vom Staat anerkannt war, spricht nicht die Maßnahme der Republik, die in § 5 des Gesetzes zur vorläufigen Ordnung der Staatsgewalt vom 20. März 1919 die Rechte des summus episcopus auf drei Staatsminister übertrug. Diese Maßnahme widersprach dem geltenden Staatskirchenrecht. Es ist eine Ironie der Zeitgeschichte, daß der neue Staat, der die Trennung von Staat und Kirche proklamierte, in das Staatskirchentum zurückfiel. Anderes bedeutet das Gesetz nicht. Für das höchste Kirchenamt wurden von der Staatsregierung auf Grund eines Gesetzes zur Ordnung der Staatsgewalt Staatsminister ernannt, die ihrerseits den Parlamenten verantwortlich waren. So hatten die Organe der politischen Körperschaften, die sich aus allen Parteien und nach dem Kriege zu einem erheblichen Teil aus Religionsgegnern zusammensetzten, plötzlich Einfluß auf die innere Gestaltung der Kirche und die Minister, die von diesen ihre Rechte herleiteten, dieselbe umfassende Zuständigkeit der Kirche gegenüber wie früher der König. Es wurde ganz übersehen, daß der König nicht als Staatsoberhaupt und daher ohne jede Kontrolle der Parlamente die Kirche leitete. Mehr hat kaum in der Zeit des ausgeprägtesten Staatskirchentums die politische Organisation die Kirche erfaßt.

Das Kirchenregiment mußte nach Wegfall seines Trägers an die Körperschaft, die es verliehen hatte und aus der die Rechte flossen, zurückfallen.

Die Übertragung des Kirchenregimentes an die drei Minister läßt sich auch nicht mit der Begründung halten, die zu dem preußischen Staatsgesetz vom 8. April 1924 gegeben ist[39]). In dieser heißt es: „Es

[39]) Drucksachen des preuß. Landtags 1. Wahlperiode 1. Tagung 7266 S. 67.

ist allgemeiner Rechtssatz, daß der Staat eingreifen kann und muß, wenn juristische Personen des Privatrechtes wie auch des öffentlichen Rechtes eines Organes entbehren, das zur Weiterführung des Rechtslebens notwendig ist."

Zunächst geht aus der Tatsache, daß die Betrauung der drei Minister mit der Kirchenleitung sich in dem Gesetz zur Regelung der Staatsgewalt befindet, hervor, daß der Staat die Kirchengewalt als einen Teil der Staatsgewalt betrachtet hat, mithin nicht diese Notregelung hinsichtlich einer selbständigen Kirchengewalt, von der die Begründung spricht, bezweckt hat. Die Minister wurden nicht als besonders hervortretende Mitglieder der kirchlichen Körperschaft, sondern als Staatsminister mit der Leitung betraut. — Die durch einen Notstand veranlaßte Übertragung der Leitung einer Gemeinschaft an einen Außenstehenden setzt voraus, daß kein Organ in der Körperschaft vorhanden ist, das man mit der Leitung betrauen könnte. Die evangelische Kirche hatte aber eine Anzahl von Organen, denen die Führung der Kirche jederzeit zugestanden werden konnte. Schließlich bedeutet der Grundsatz, von dem die Begründung spricht und seine Anwendung, daß der Staat im Interesse der Gemeinschaft von dem Rechtssatz Gebrauch machte. Hier wurden die Minister aber mit der Tendenz bestellt, der Kirche gegenüber Maßnahmen durchzuführen, die der politischen Entwicklung entsprachen, aber im Widerspruch mit der kirchlichen Entwicklung standen. Diese Absicht spricht aus dem Schreiben der drei Minister an den evangelischen Oberkirchenrat vom 13. November 1919[40]: „Wenn die Unterzeichneten die außerordentliche Generalsynode einberiefen, ehe über die Grundzüge des neuen Wahlgesetzes [d. h. entsprechend dem politischen Wahlsystem] zwischen dem gesetzgebenden Faktor und den Kirchenkreisen ein gewisses Maß von Einverständnis herbeigeführt ist, würde die Folge ein Konflikt zwischen Kirche und Staat sein." Erstrebt wurde also nicht bloß eine interimistische Verwaltung auf der Grundlage der bestehenden Rechtsordnung, wie sie Notvertretern zukommt, sondern ein Umsturz des bestehenden innerkirchlichen Rechtes, eine Maßnahme, die dem Gedanken der Notvertretung vollkommen fremd ist. — Die Betrauung der drei Minister mit der Leitung der evangelischen Kirche hätte der evangelischen Kirche fast nicht mehr gutzumachenden Schaden zugefügt. Durch diese Verkettung der Kirche mit dem Staat entstanden für die Gemeinden in abgetrennten Gebieten derartige Schwierigkeiten, die zur Trennung dieser Gemeinden von der Mutterkirche hätten führen können. So hat in Danzig der damalige Oberkommissar des Völkerbundes Sir

[40]) Abgedruckt im KirchlGuVBl. 1920.

Regnald Tower aus dieser Verkettung der evangelischen Kirche mit dem Staat, die er in dem Staatsgesetz von 1925 erblickte und mit Recht erblicken mußte, starke Bedenken gegen das Verbleiben der Danziger Gemeinden in der Gesamtkirche hergeleitet.

Aus der nur durch die Eile des Handelns zu erklärenden und auch nur vorübergehenden Maßnahme des Jahres 1919 kann somit kein Schluß auf die rechtliche Natur des landesherrlichen Kirchenregimentes gezogen werden. Bei der späteren Übertragung der Kirchenleitung auf die Kirche handelt es sich nicht um die Befreiung der Kirche von staatlichen Fesseln, von dem Standpunkt des Staates aus gesehen nicht um das Aufgeben eines staatlichen Rechtes, sondern das Kirchenamt wird wieder, wie es schon bisher gewesen ist, in die Hände der Kirche zurückgelegt. — Der Untergang des landesherrlichen Kirchenregimentes hat also mit Trennung von Kirche und Staat nichts zu tun [41]).

V. 2.

Ebensowenig hat mit der rechtlichen Trennung von Staat und Kirche die allmähliche verwaltungsmäßige Auseinanderentwicklung der beiden Lebenskreise etwas zu tun. Unverkennbar hat diese stattgefunden. Sie beginnt schon 1750, als Friedrich der Große der Kirche, wenn man bei der rechtlichen Leugnung dieses Sammelbegriffs für die Einzelgemeinden überhaupt von einer solchen reden kann, eine eigene Behörde gab, das lutherische Oberkonsistorium [42]). Bis zu diesem Zeitpunkt hatten bereits seit langem die Staatsbehörden wie alle anderen Dinge so auch die Kirchenangelegenheiten mitverwaltet. Über die Beseitigung dieser Ansätze durch die Verordnung vom 16. Dezember 1808 [43]), die die Rechte der Konsistorien der Sektion 3a des Ministeriums des Innern, also einer Staatsbehörde mit der Aufsichtsbefugnis über alle Konfessionen übertrug, setzt die endgültige Auseinanderentwicklung, jetzt nicht mehr gestört, mit der Verordnung vom 30. April 1815 [44]) ein. Am Sitze eines Oberpräsidiums entsteht ein Konsistorium. Der Oberpräsident ist Chef der Behörde. Aber auch diese ist noch nicht ein ausgesprochenes Kirchenorgan. Die Verwaltung der Schulen und erhebliche iura circa sacra, wie die Aufsicht

---

[41]) Vgl. Bredt a. a. O. S. 114.

[42]) Vgl. ALR. II, 11 §§ 143—146.

[43]) Publikandum betr. die veränderte Verfassung der obersten Staatsbehörden (GS. S. 361); siehe insbesondere Nr. 12 der Verordnung (GS. S. 366).

[44]) Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialbehörden v. 30. 4. 1815 (GS. S. 85).

über die katholische Kirche, gehören zu ihren Aufgaben. 1817 werden die interna beider Kirchen den Konsistorien mit evangelischen und katholischen Räten zugewiesen. Der nächste Schritt ist die Verordnung vom 13. Dezember 1825[45]), durch die den Konsistorien die Schulangelegenheiten und die Wahrnehmung der iura circa sacra der katholischen Kirche gegenüber genommen werden. Sie erhalten jetzt zum erstenmal den Charakter evangelisch-geistlicher Behörden. 1845 wird den Konsistorien ein Teil der Zuständigkeit der Regierungsabteilung für Kirchenwesen gegeben und an Stelle der Oberpräsidenten eigene Konsistorialpräsidenten mit der Leitung betraut. Den vorläufigen Abschluß dieser ganzen Entwicklung bedeutet das grundlegende Staatsgesetz von 1876, das die Konsistorien ausschließlich zu Kirchenbehörden stempelt[46]), und dem aus dem Ministerium herausgewachsenem, 1849 als selbständige kollegiale Abteilung des Kultusministeriums konstituierten und seit 1850 völlig selbständigem E.O.K. die Stellung als kirchenregimentliche Behörde gibt. Damit ist die Unabhängigkeit der Kirchenverwaltung von dem Staatsapparat herbeigeführt. Der entscheidende Artikel 21 des Gesetzes von 1876 bestimmt: „Die Verwaltung der Angelegenheiten der evangelischen Landeskirche geht, soweit solche bisher vom Minister der geistlichen Angelegenheiten und von den Regierungen geübt worden ist, auf den E.O.K. und die Konsistorien als Organe der Kirchenregierung über."

So war der Stand der Dinge bei der Staatsumwälzung 1918 der, daß die Kirche nur mit eigenen, ausschließlich in ihrem Dienste stehenden Behörden arbeitete. Aber die eigentlich selbstverständliche Voraussetzung war noch nicht vorhanden, daß nämlich diese Kirchenbehörden auch mit Kirchenbeamten besetzt waren. Wesentliche Ämter der Kirche wurden von Staatsbeamten versehen, so insbesondere die Stellen bei den Konsistorien, beim E.O.K. und der Posten des Generalsuperintendenten. Die Inhaber dieser Stellen waren auf Grund des Art. 23 Nr. 7 des Gesetzes von 1876 in Verbindung mit § 5 des Ressortreglements für die evangelische Kirchenverwaltung vom 29. Juni 1850 nach wie vor Staatsbeamte[47]). Auch die Regierung der Nachkriegszeit hat dieses rechtliche Verhältnis ihren Entscheidungen zugrunde gelegt, indem die Staatsregierung nach der Revolution z. B. Dr. Möller

---

[45]) Instruktion f. d. Oberpräsidenten v. 31. 12. 1825 (GS. von 1826 S. 230).

[46]) Vgl. RGE. Bd. 87 S. 241.

[47]) Theinert a. a. O. S. 105/06; OVG. Bd. 22 S. 47; Goßler, Sind in Preußen die Mitglieder der Konsistorien Staatsbeamte? S. 25/27; Steinhausen im Verhandlungsbericht der Kirchenversammlung S. 1152; Wolgast a. a. O. 162; Bredt a. a. O. 575; Friedberg S. 236.

zum Präsidenten des E.O.K. ernannte. Die erwähnten Kirchenbeamten wurden vom König unter Gegenzeichnung des Kultusministers ernannt, bezogen ihr Gehalt aus der Staatskasse und unterstanden disziplinarisch dem Staat. So ergibt sich das eigenartige Bild, daß Ämter einer andersartigen Organisation von Personen verwaltet wurden, die in keinem Beamtenverhältnis zu ihr standen. Es ist das Bild einer noch nicht abgeschlossenen Entwicklung. Die Tatsache, daß Staatsbeamte Kirchenämter versahen, wozu der Staat sie zur Verfügung stellte[48]), beweist, daß noch starke Reste des Staatskirchentums in unserer Kirche darinsteckten. Diese hat die Revolution beseitigt, aber nicht etwa durch die zur Änderung dieses Zustandes erlassenen Bestimmungen *Trennungs*maßnahmen getroffen. Auch hier wie beim landesherrlichen Kirchenregiment hat die Neuerung wieder grundsätzlich mit der staatsrechtlichen Stellung der Kirche nichts zu tun. Für diese ist nur entscheidend, ob die Behörden ihr Mandat von der Kirche oder vom Staat herleiteten, ob sie also Kirchenbehörden oder Staatsbehörden waren. Die Frage war in dem Sinne klar beantwortet, wie es der Stellung der Kirche als Körperschaft mit öffentlich-rechtlichen Funktionen entsprach. In diesen rein kirchlichen Behörden steckten noch Reste eines bereits überholten Staatskirchenrechtes. Ihre Beseitigung bedeutete nicht einen Abbau der öffentlich-rechtlichen Korporationen zum Verein hin, sondern eine völlige Auslöschung des nicht mehr vorhandenen Staatskirchentums und eine Anpassung der Kirchen an die öffentlich-rechtlichen Korporationen. Es ist nicht nur eine wesentliche Eigenschaft eines Vereins, sondern auch der öffentlichen Körperschaften (siehe die Gemeinden), eigene Beamte zu haben, während das Staatskirchentum Kirchenposten mit Staatsbeamten besetzt. Die verwaltungsmäßige Trennung der politischen und kirchlichen Körperschaften ist also auch kein Moment, das auf eine Durchführung der Trennung von Staat und Kirche hinweisen könnte.

V. 3.

Bedeuten nun die grundlegenden Bestimmungen der Reichsverfassung von 1919 und der Preußischen Verfassung vom 30. November 1920, sowie die mit diesen im Zusammenhang stehenden Staatsgesetze eine grundsätzliche Änderung der Beziehungen des Staates zur Kirche? Die wesentlichen Punkte, die hier in Frage kommen, sind:

---

[48]) OVG. v. 1. 4. 1892; Bredt a. a. O. S. 555.

a) Zunächst die Tatsache der reichsrechtlichen Regelung des Staatskirchenrechtes an Stelle des landeskirchlichen im bisherigen Recht.

b) Der Abs. I des Art. 137 RV.: „Es besteht keine Staatskirche."

c) Der Abs. III des Art. 137 RV.: „Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes."

d) Satz II des Abs. III Art. 137 RV.: „Sie verleiht ihre Ämter ohne Mitwirkung des Staates und der bürgerlichen Gemeinden."

e) Art. 138 RV.: „Die auf Gesetz, Vertrag und besonderem Rechtstitel beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst."

f) Art. 83 der Preuß. Verfassung: „Auf Antrag eines Beteiligten ist ein bestehendes Patronat aufzuheben, sobald die vermögensrechtlichen Verpflichtungen abgelöst sind. Das Gesetz regelt das Verfahren und stellt die Grundsätze für die Ablösung auf."

Zu a) Die reichsrechtliche Regelung der Beziehungen von Staat und Kirche ist für das Verhältnis dieser Körperschaften zueinander materiell bedeutungslos. Die Fragestellung für die Erkenntnis des geltenden Staatskirchenrechtes ist die, *wie* dieses Verhältnis geordnet ist, nicht *wer* es geordnet hat. Durch die reichsrechtliche Regelung wird nur eine Vereinheitlichung der staatskirchlichen Gesetzgebung der einzelnen Länder erzielt, wenn überhaupt eine Verschiedenheit bestanden hat, und es wird für die Zukunft verhindert, daß einzelne Länder das Verhältnis von Staat und Kirche in einer dem Willen der Gesamtheit des deutschen Volkes zuwiderlaufenden Weise ordnen. Materiell geändert wird durch die neubegründete Zuständigkeit ohne weiteres nichts. Nur die sich auf diese jetzt gegebene Zuständigkeit des Reiches gründenden Normen können eine Veränderung des Rechtes schaffen.

Zu b) An die Spitze der Bestimmungen, die die Stellung der Organisation „Kirche" festlegen, ist der Satz gestellt, „es besteht keine Staatskirche". Dieser Satz soll offenbar den Fundamentalsatz darstellen, von dem sich die einzelnen Bestimmungen des Staatskirchenrechtes ableiten. Dieser Satz in der vorliegenden Fassung kann zweierlei bedeuten:

1. kann er in dem Sinne gemeint sein, daß er ein bisher bestehendes Recht verändert, oder

2. kann er einen schon bestehenden Zustand kennzeichnen und auch für die Zukunft festlegen.

Ganz offenbar war der Satz aufgestellt, um eine Veränderung des geltenden Zustandes herbeizuführen [49]). Das geht auch aus der bereits früher erwähnten Begründung des Berichterstatters Mausbach in der Nationalversammlung [50]) hervor, der diese Bestimmung in dem Verfassungsentwurf damit rechtfertigte, daß durch sie das Trennungsprinzip scharf ausgesprochen werden sollte „gegenüber einer bestimmten engen Verbindung zwischen Staat und Kirche, wie sie bei der evangelischen Kirche bisher vorhanden war" [51]).

Die enge Verbindung, die zwischen Staat und evangelischer Kirche bestand, war die Zubilligung der Stellung einer öffentlichen Korporation für die Kirche, aber nicht nur für die evangelische, sondern für alle Kirchen. Diese „enge Verbindung" ist aber durch Art. 137 Abs. 5 auch für die Zukunft gewährleistet. Der Satz der Verfassung, der keine Verbindung, weder die enge des alten Staatskirchentums noch die gelockerte des modernen Landeskirchentums belassen wollte, ist also durch den Absatz 6 des gleichen Artikels aufgehoben und somit gegenstandslos geworden. Dem Satz 2 „es besteht keine Staatskirche mehr" kommt also äußerstenfalls programmatische Bedeutung zu [52]). Wenn mit der vom Berichterstatter Mausbach behaupteten Verknüpfung der beiden Körperschaften das landesherrliche Kirchenregiment gemeint sein sollte, so ist oben nachgewiesen, daß dieses mit dem Staat nichts gemein hatte, da es eine innerkirchliche Größe war, dessen Wegfall den Staat nicht berührte.

Sollte aber mit dem Satz „es besteht keine Staatskirche" keine Umwälzung eingeleitet werden, sondern ein bestehender Zustand seine Kennzeichnung finden, so wäre der Satz ohne Sinn. Dieser Satz schloß in seiner negativen Fassung ein bestimmtes staatskirchenrechtliches Prinzip aus. Da es aber drei verschiedene rechtliche Beziehungen zwischen Staat und Kirche gibt, müßten in dem Artikel zwei Möglichkeiten ausgeschlossen werden, wenn dadurch indirekt die Geltung der dritten bejaht werden sollte. War die Feststellung bezweckt, daß die Kirche die Stellung einer öffentlich-rechtlichen Korporation hatte und sollte diese Feststellung in negativer Form getroffen werden, so war einmal, wie geschehen, das Staatskirchentum, dann aber auch das Prinzip „Kirche gleich Verein" auszuschließen. Die Verfassungsbestimmung

---

[49]) Vgl. Schön, Das neue Verfassungsrecht der evang. Landeskirche in Preußen S. 4 u. 22, sowie die dort angegebene Literatur.

[50]) Seite 3.

[51]) Plenum 1644 C.

[52]) Schön, Das neue Verfassungsrecht S. 22; Schön im Verwaltungsarchiv 29 S. 4; Giese im ArchBürgR. Bd. 46 S. 36 ff.; Anschütz, Die Verfassung des deutschen Reiches, Berlin 1926, S. 359.

hätte also in diesem Falle, wenn sie Sinn haben sollte, lauten müssen: „es besteht keine Staatskirche, die Kirche hat nicht die Stellung eines Vereins".

Der Fundamentalsatz des Art. 137 erreicht also, wenn er das geltende Recht ändern sollte, diesen Zweck infolge der Hinzufügung des Abs. 5 nicht und, wenn er nur einen bestehenden Zustand kennzeichnen soll, ist er in seiner Fassung unverständlich. Die bisherige Stellung von Staat und Kirche wird somit durch Art. 137 Abs. 1 der Reichsverfassung nicht berührt.

Zu c) Die Bestimmung: „Die Kirche ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig" ändert desgleichen nichts, denn sie ist nicht neu. Bereits 1848 ist der Satz geprägt, fand sich als § 147 in der damaligen Reichsverfassung und wurde als Art. 15 der preuß. Verfassung vom 31. Januar des Jahres 1850 geltendes Recht mit dem Wortlaut: „Die evangelische und die Römisch-katholische Kirche, sowie jede andere Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig." Die spätere Aufhebung hat mangels rückwirkender Kraft den durch die Bestimmung geschaffenen Rechtszustand nicht beseitigt. — Ist es nun vielleicht in der praktischen Durchführung dieses allgemeinen Grundsatzes anders geworden und dadurch eine Umwälzung herbeigeführt worden? Das Ordnen der Angelegenheiten einer Korporation drückt sich in ihrer Gesetzgebung aus. Der Staat hatte sich bisher den Einfluß auf die kirchliche Gesetzgebung in der Weise gesichert, daß jedes Kirchengesetz vor seiner Verkündung dem Staatsministerien zu der Erklärung vorgelegt werden mußte, daß von Staats wegen gegen das Gesetz nichts zu erinnern sei [53]). Heute ist durch Art. 2 des Gesetzes vom 8. April 1924 die Regelung getroffen, daß der für kirchliche Dinge zuständige Minister ein Einspruchsrecht gegen Kirchengesetze hat, die Kirche aber ihrerseits gegen diesen Einspruch durch Anrufen des Oberverwaltungsgerichtes vorgehen kann. Der Staat unterwirft sich somit einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Weiterhin sind die Fälle, in denen ein Einspruch des Staates zulässig ist, genau umgrenzt. Zunächst bedeutet die Spezialisierung und Festlegung der einzelnen Fälle, in denen der Staat in die kirchliche Gesetzgebung eingreifen darf, nicht nur materiell, sondern auch formell nichts Neues. Schon durch das Staatsgesetz von 1876 war das Prinzip des generellen Einspruchsrechtes verlassen und der Staat auf bestimmte Gebiete beschränkt, die ihn berührten und in denen durch die Heraushebung der Kirche aus dem Vereinsniveau dieser ganz besondere Rechte gewährt waren. Es sind heute dieselben Gebiete wie früher, in denen sich der

[53]) Art. 13 des Staatsges. von 1876.

Staat die Kontrolle vorbehält, im wesentlichen bei der Regelung vermögensrechtlicher Fragen. Die Festlegung des staatlichen Einspruchrechts gegen Kirchengesetze in der jetzigen Form bedeutet keine grundsätzliche Änderung, sondern berührt nur die Technik des Verfahrens. Der Staat behält sich seine Rechte bei der Kirchengesetzgebung wie bisher vor. Daß er sich einer Instanz unterwirft, die prüft, ob er im Rahmen dieser Rechte handelt, bedeutet keine Neuorientierung. Diese wäre vorhanden, wenn der Staat realiter auf Rechte, die ihm früher zustanden, verzichtet hätte, nicht bloß eine Wandlung in der formellen Behandlung dieser Ausübung vorgenommen wäre. Der Staat hat sich in einem neuen Gewande seinen Einfluß auf die Kirchengesetzgebung gesichert.

Ebenso wie beim „Ordnen" ist es auch beim „Verwalten", das der Kirche selbständig zustehen soll. Das Staatsgesetz von 1924 schreibt genau die kirchlichen Verwaltungsakte vor, bei denen dem Staat ein Mitbestimmungsrecht bleibt. Auch hier sind die alten Grenzen gewahrt. So wirkt z. B. der Staat bei der Ausschreibung und Verteilung der kirchlichen Umlagen mit. Da diese den Charakter von Zwangsbeiträgen in steuerlichem Sinne haben, ist wie bisher dem Schuldner ein Beschwerderecht an eine staatliche Instanz eingeräumt. Die Kirche hat durch Bildung der Rechtsausschüsse die staatliche Rechtsprechung in Kirchenangelegenheiten nach Möglichkeit ausschließen wollen [54]). Diesem Willen hat sich der Staat aber nicht gefügt und wiederholt trotz der kirchlichen Rechtsausschüsse entweder die Klage beim Oberverwaltungsgericht (siehe Art. 5 Abs. 3, Art. 148 Abs. 2 u. 3 der Kirchenverfassung im Vergleich zu dem Staatsgesetz von 1924) und die Beschwerde an staatliche Instanzen (Art. 158 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 3 der KV.) vorgesehen.

Auch das Recht der Zwangsetatisierung ist geblieben. Nach wie vor kann der Regierungspräsident, wenn auch in eingeschränkter Form [55]) Zwangseintragungen vornehmen [56]) und in letzter Instanz entscheidet wie bisher das Oberverwaltungsgericht [57]). Die Rechtsmittel bei den kirchlichen Rechtsausschüssen, wie sie Art. 148 Abs. 2 der Kirchenverfassung vorsieht, haben neben diesen Bestimmungen keine praktische Bedeutung [58]). Die gleichen Rechte wie den Regierungspräsidenten stehen bei den entsprechenden Körperschaften den Ober-

---

[54]) Bericht der Verfassunggebenden Kirchenversammlung S. 55.
[55]) Vgl. Art. 11 Abs. 2 des Staatsges. von 1924.
[56]) Art. 3 d. Ges., § 3 des Zuständigkeitsges. von 1924.
[57]) Art. 12 d. Ges.
[58]) Lütgert, Kommentar zur Kirchenverfassung S. 231.

präsidenten [59]) und dem Kultusminister [60]) der Generalsynode gegenüber zu.

Ebenso ist bei Neubildung von Kirchengemeinden (Art. 5 der KV.) die staatliche Genehmigung aufrechterhalten [61]).

Hieraus ergibt sich, daß, wie es auch vor 1918 war, der Grundsatz des Selbstordnens und Verwaltens für die Kirche besteht, daß dieser aber praktisch den gleichen Beschränkungen unterliegt, wie sie auch früher bestanden. — Diese Beschränkung der Kirche beim Ordnen und Verwalten ihrer Angelegenheiten, eine also über die Vereinsaufsicht hinausgehende und in besonderen Gesetzen geregelte Staatsaufsicht, ist auch vereinbar mit dem Art. 137 Abs. 3 Satz 1 der RV. [62]). Die zur Zeit festgelegten Beschränkungen in der Gesetzgebung und Verwaltung der Kirchen sind noch nicht einmal die einzigen Schranken, die gezogen werden können, sondern Veränderungen und Erweiterungen sind möglich. In der Verfassung würde derartigen Maßnahmen nur die Schranke gezogen sein, daß sich diese Gesetze im Rahmen des Art. 137 RV. zu halten haben, d. h. daß sie von der Voraussetzung ausgehen, daß die Kirche die Stellung einer öffentlich-rechtlichen Korporation hat. Die Worte der Verfassung „innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" bedeuten nicht ein Verbot, die Kirche unter bestimmte oder überhaupt unter besondere, nur für Religionsgesellschaften oder auch nur für eine von ihnen bestimmte Sondergesetze zu stellen. Das folgt aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, daß dort, wo der Staat Sonderrechte verleiht, er auch Sonderbeschränkungen auferlegen kann [63]). Von Trennung zugunsten der Kirche kann keine Rede sein.

Zu d) Durch die Verfassungsbestimmung „die Kirche verleiht ihre Ämter ohne Mitwirkung des Staates und der bürgerlichen Gemeinden" wird, soweit die evangelische Kirche in Frage kommt, in Preußen das Recht der Staatsregierung getroffen, die kirchenregimentlichen Behörden zu ernennen. Es ist oben gezeigt, daß diese Kirchenbehörden mit vom Staate zur Verfügung gestellten Staatsbeamten be-

---

[59]) § 2 Zuständigkeitsges.
[60]) Art. 13 § 1 Nr. 1 Zuständigkeitsges.
[61]) Art. 3 d. Staatsges. von 1924.
[62]) Schön, Das neue Verfassungsrecht S. 33; Giese, RV. S. 363; Anschütz, RV. S. 361; Urteil des Reichsgerichts v. 10. 3. 1922 (RGSt. Bd. 57 S. 25); RG. Bd. 103 S. 94; OVG. Bd. 79 S. 104. Anderer Ansicht Schmitt, Die Selbstverwaltung der Religionsgesellschaften, in ArchÖffR. Bd. 42 S. 24 ff. und Mausbach, Kulturfragen in der deutschen Verfassung S. 70 ff.
[63]) Anschütz S. 221/22; Kahl, Protokoll der Nationalvers. Plenum 1647, 1648; Niedner in Voss. Zeitung v. 13. 1. 1920; vgl. Giese zu Art. 137 und Poetzsch zu Art. 137 Nr. 3.

setzt waren und daß in diesem System ein Rest aus dem Staatskirchentum, der zu der Stellung der Kirche als öffentlich-rechtlicher Korporation nicht paßte, zu sehen war. Diese Verfassungsbestimmung bedeutet eine tatsächliche Veränderung des bisherigen Zustandes. Sie stellt aber nur die Beseitigung einer Behördenregelung dar, die dem grundsätzlich geltenden Staatsrecht zuwiderlief. Das Verhältnis von Staat und Kirche, das sich in der Stellung der Kirche als öffentlicher Körperschaft ausdrückt, wird durch die Beseitigung der Staatsbeamten aus der Kirchenverwaltung nicht berührt. Getroffen werden Fehler im geltenden System, nicht das System selber. — Geblieben sind wieder die Rechte des Staates, die sich aus der rechtlichen Qualifizierung der Kirche herleiten. Preußen hat nach wie vor das Einspruchsrecht bei Stellenbesetzungen, das ihm auf Grund der Gesetze von 1873 und 1887 zusteht [64]).

Das Einspruchsrecht gegen die Ernennung von bestimmten Gruppen kirchlicher Beamte hat sich der Staat auch noch ausdrücklich in einem Gesetz neueren Datums gesichert, nämlich in § 9 des Preuß. Staatsgesetzes vom 15. Oktober 1924 (GS. S. 607). In diesem wird das Staatsministerium ermächtigt, mit der Landeskirche über ein der Staatsbehörde einzuräumendes Recht Vereinbarungen zu treffen, auf Grund dessen der Staat gegen die Berufung kirchlicher Verwaltungsbeamten Einspruch erheben kann. Das dem Staat erhalten gebliebene Einspruchsrecht steht nicht mit dem in Art. 137 Abs. III Satz II aufgestellten Grundsatz der selbständigen Ämterverleihung seitens der Kirche im Widerspruch, denn diese Verfassungsbestimmung verbietet nur eine rechtsbegründende Handlung seitens des Staates. Diese steht aber auch trotz des staatlichen Einspruchsrechtes ausdrücklich der Kirche zu [65]). Der Staat hat weiterhin die Möglichkeit, über die Vorschriften hinsichtlich der Vorbildung von Geistlichen auf die Personalien der Kirche einzuwirken [66]).

Zu e) Die Bestimmungen über die finanzielle Auseinandersetzung zwischen Staat und Kirche [67]) schließen schon durch ihre Fassung eine Veränderung des bisherigen Zustandes aus. Die Verfassung spricht von einer „Ablösung" der finanziellen Verpflichtungen, nicht etwa von einer

---

[64]) Stier-Somlo, Reichs- und Landesstaatsrecht S. 499; Giese a. a. O. S. 318; Hatschek a. a. O. S. 130.

[65]) Vgl. Schön, Das neue Verfassungsrecht S. 29; Bredt, Neues evang. Kirchenrecht Bd. II S. 150 Anm. I; Giese, Reichsverfassung S. 362; Hatschek, Deutsches und Preuß. Staatsrecht, Berlin 1922, Bd. I S. 229. Anderer Ansicht Schmidt im ArchöffR. Bd. 42 S. 24 ff.

[66]) Anschütz S. 223; Niedner, Voss. Zeitung v. 13. 1. 1920 u. 17. 1. 1920.

[67]) Art. 138 RV.

Streichung. Daß diese zur Zeit und auch künftig unmöglich ist, steht außer Zweifel. Solange die Ablösung nicht erfolgt ist, bleibt es bei der bisherigen finanziellen Verflechtung der beiden Körperschaften. Auch hier ist wieder eine Änderung der Technik in der Behandlung der Frage eingetreten, ohne die Materie als solche zu berühren. Während bisher im Kultusetat jede einzelne Pfarrstelle erschien und bewilligt werden mußte, tritt jetzt nur eine Gesamtsumme als Posten für die Kirche in die Erscheinung. Solange der Preußische Kultusetat aber überhaupt noch einen Posten für die Kirchen enthält, kann von Trennung keine Rede sein.

Zu f) Das für die Kirche so überaus wichtige Patronat wird in Art. 83 der Preußischen Verfassung genannt, und zwar in einem Sinne, der dem Art. 138 der Reichsverfassung bei der finanziellen Auseinandersetzung entspricht. Man könnte annehmen, daß sich eine Bestimmung über das Patronat in einer Landesverfassung überhaupt erübrigt mit Rücksicht auf die generelle Norm der Reichsverfassung: „Die Kirche verleiht ihre Ämter ohne Mitwirkung des Staates oder der bürgerlichen Gemeinde." Nach übereinstimmender Meinung des Verfassungsausschusses sollte aber diese Bestimmung der Reichsverfassung das Patronat in keiner Weise berühren. Der Verfassungsausschuß faßte seine Ansicht dahingehend zusammen: „Bezüglich des Patronatsrechts war der Ausschuß der Ansicht, daß es sich hier um eine schwierige und verwickelte Materie handle, welche erst nach eingehender Prüfung im Wege der Einzelgesetzgebung geregelt werden könnte."[68]) Diese Ansicht ist auch, soweit ich sehe, die übereinstimmende Ansicht der Literatur[69]). Der Grund für die Nichtanwendung des Art. 137 R.V. auf das Patronat ist darin zu sehen, daß das Patronat nicht wie die sonstigen Beziehungen zwischen Staat und Kirche auf allgemeinen Staatsgesetzen beruhen, sondern seine Rechtfertigung in besonderen einzelnen Rechtstiteln findet.

Die Preußische Verfassung, der dadurch eine Regelung des Patronatsrechts vorbehalten blieb, hat ähnlich der schon in Parallele gestellten finanziellen Auseinandersetzung zwischen Staat und Kirche nur eine Entwicklungslinie aufgezeigt, aber keine unmittelbare Veränderung getroffen. Der augenblickliche Zustand ist der gleiche wie früher. Art. 19 Ziff. 2 des Staatsgesetzes vom 8. April 1924 sagt dieses noch ausdrücklich: „Unberührt bleiben die staatlichen Vorschriften über die Rechtsverhältnisse des Patronats." Es wird nun aber auch weiterhin zu prüfen sein, ob nicht durch die tatsächlichen Veränderungen im

---

[68]) Zitiert aus Waldecker, Preuß. Verfassung Anm. 1 zu Art. 83.
[69]) Vgl. Anschütz Anm. 5 letzter Absatz zu Art. 137.

Staatsaufbau Preußens insbesondere durch den Wegfall des Königs Veränderungen im Patronatsrecht eingetreten sind und dadurch wichtige Beziehungen zwischen Staat und Kirche gelöst worden sind.

Das dem Landesherrn zustehende Patronat wurde bis 1918 von den Konsistorien verwaltet. Diese Zuständigkeit beruhte auf der Verordnung vom 27. Juni 1845 (GS. S. 440) über die Ressortverhältnisse der Provinzialbehörden für das evang. Kirchenwesen. Der einschlägige § 2 bestimmte: „Bei den dem Landesherrlichen Patronat unterworfenen Kirchen wird das Ernennungsrecht zu den geistlichen Stellen durch die Konsistorien kraft unseres ihnen hierdurch erteilten Auftrages ausgeübt." Es hat bei dieser allgemeinen Fassung den Anschein, als ob dieses von den Konsistorien ausgeübte Patronatsrecht ein einheitliches Recht war und daher auch bei grundlegenden Änderungen staatsrechtlicher Art ein einheitliches Schicksal haben mußte. In Wirklichkeit kommen in diesen dem König zustehenden und von den Konsistorien verwalteten Patronaten drei rechtlich vollkommen verschiedene Gruppen von Patronaten zusammen:

1. Eine Gruppe dieser Patronate stammte aus der Zeit der Reformation und stand dem Landesherrn als Rechtsnachfolger der Bischöfe zu. Es war das bei dem Bischof bis dahin liegende ius liberae collationis, das den Namen landesherrliches Patronat erhielt, in Wirklichkeit aber nicht aus dem Recht des Landesherrn, sondern aus dem Recht des obersten Bischofs der Kirche stammte[70]), und daher richtiger kirchenregimentliches Ämterbesetzungsrecht genannt worden wäre.

2. Die zweite Gruppe dieser Patronate hatte nun tatsächlich staatlichen Charakter. Diese Patronate stammten aus der Verstaatlichung von Gütern, mit denen ein Patronat verbunden war, also insbesondere aus der Säcularisation zu Anfang des 19. Jahrhunderts, oder hafteten an staatlichen Domänen. Sie wurden ebenso wie die erste Gruppe landesherrliches Patronat bezeichnet und trugen diesen Namen mit Recht, wenn damit fiskalisches Patronat gemeint sein sollte.

3. Eine dritte als landesherrliches Patronat bezeichnete Gruppe trug rein privaten Charakter und stand dem Landesherrn an Familiengütern oder eigenen Privatgütern zu[71]).

Auf alle diese ohne Unterschied von den Konsistorien verwalteten Patronate hatte und hat auch heute der Staat kein Anrecht. Die Patronate, die der König als oberster Bischof verwaltete, also im Auftrage der Kirche, stehen auch jetzt wieder der Kirche zu. Es ist lediglich in-

---

[70]) Vgl. Schön Bd. II S. 11 ff. u. 69, sowie OVG. Bd. 50 S. 188 ff. Abweichend anscheinend Breitfeld a. a. O. S. 75 ff.

[71]) Goßner, Preuß. evang. Kirchenrecht 2. Aufl. S. 383.

sofern eine innerkirchliche Verschiebung eingetreten, als nach Art. 82 Abs. II der Preuß. Verfassung in Verbindung mit der Kirchenverfassung bzw. dem Kirchengesetz vom 19. Juni 1920 (KirchlGuVBl. S. 131) das Besetzungsrecht auf dem evangelischen Landeskirchenausschuß, also dem jetzigen Träger des Kirchenregiments übergegangen ist, mithin grundsätzlich nicht dem Konsistorium zusteht. Solange aber von kirchlicher Seite die Verwaltung des Patronats tatsächlich den Konsistorien belassen ist, tritt auch diese innerkirchliche Verschiebung nicht ein.

Die zweite Gruppe, also die tatsächlich fiskalischen Patronate, stehen dem Staat zu und sind als staatliche Patronate auch bestehen geblieben. Für diese besteht allerdings die Möglichkeit einer Verschiebung infolge der Staatsumwälzung insofern, als die Verwaltung dieser Patronate den Konsistorien entzogen werden kann, da diese Kirchenbehörden sind. Die Konsistorien hatten aber auch bisher nicht ein aus ihrem Wesen entspringendes Recht auf Verwaltung dieser Patronate. Es handelte sich vielmehr um eine Auftragsverwaltung. In der Verordnung vom 27. Juni 1845 heißt es ausdrücklich: „kraft unseres ihnen hierdurch erteilten Auftrages". Würde also der Staat von dem ihm zustehenden Recht, die Verwaltung dieser Patronate Staatsbehörden zu übertragen, Gebrauch machen, so würde das nicht eine rechtliche Neugestaltung, sondern nur den Widerruf eines freiwillig erteilten Auftrages bedeuten. Da dieser in Gesetzesform erteilt ist, würde es eines Gesetzes zur Abänderung dieses tatsächlichen Zustandes bedürfen. Dieses Gesetz besteht bis jetzt nicht.

Die dritte Gruppe der Patronate wird überhaupt nicht berührt, da diese rein privaten Charakter trägt.

Es zeigt sich also, daß durch die Reichsverfassung und die Preußische Verfassung, wie auch durch den Wegfall des landesherrlichen Kirchenregimentes diese für die Kirche bedeutsame Verbindung, soweit es sich überhaupt um staatliche Patronate handelte, nicht gelockert worden ist, noch Veränderungen in der Verwaltung eingetreten sind.

VI.

Um das Gesamtbild von dem heutigen Verhältnis von Staat und Kirche zu gewinnen, seien hier in Stichworten die Privilegien und Beschränkungen, wie sie sich bei der heutigen Rechtslage darstellen, kurz zusammengefaßt. Eine Bezugnahme auf eine frühere Zusammenstellung ist deshalb nicht möglich, weil zum größten Teil die gesetzlichen Quellen andere geworden sind.

1. In die Kirche wird man hineingeboren[72]). Der Austritt erfolgt auf Grund eines Gesetzes[73]).

2. Die Kirche erhebt Steuern[74]).

3. Der Staat treibt die Steuern ein[75]).

4. Die Organe der Kirche haben öffentlich-rechtlichen Charakter[76]).

5. Kirchenbehörden sind öffentliche Behörden[77]).

6. Der Staat dotiert die Kirche[78]).

7. Der Staat schützt und fördert die Kirche[79]).

8. An staatlichen Universitäten werden die Theologen vorgebildet[80]).

9. Die Kirche ist besonders strafrechtlich geschützt[81]).

Die Beschränkungen bestehen:

1. In der Mitwirkung des Staates bei der Gesetzgebung in Form des Einspruchs (siehe S. 27 ff.).

2. In der Zulassung der Beschwerde über kirchliche Veranlagungen an Staatsbehörden.

3. In dem Einfluß bei Bildung neuer Gemeinden.

4. In der Genehmigung kirchlicher Umlagen, wie überhaupt auf finanziellem Gebiet.

5. In dem Recht des Staates auf Zwangsetatisierung[82]).

6. In den staatlichen Vorschriften über die Ausbildung der Theologen[83]) und dem Einfluß auf die Personalpolitik der Kirche[84]).

Eine Gegenüberstellung dieser heutigen Rechtslage mit der oben[85]) dargestellten vor der Staatsumwälzung ergibt, daß alle für das Wesen

---

[72]) Folgt aus der öffentlichen Korporationseigenschaft Art. 137 RV. Abs. 5.

[73]) Preuß. Ges. v. 13. 12. 1918 (GS. S. 199).

[74]) Art. 137 RV.; Abs. 6 § 15 Landessteuerges.

[75]) Die alten gesetzlichen Bestimmungen vgl. S. 10 Anm. 20.

[76]) wie Anm. 72.

[77]) wie Anm. 72.

[78]) Art. 138.

[79]) Art. 139 RV. Vgl. auch die Finanzgesetzgebung vom Jahre 1919 an. Die Kirchen haben Steuervergünstigungen im Erbschaftssteuerges. v. 10. 9. 1919 (RGBl. S. 1543), im Grunderwerbssteuerges. v. 12. 9. 1919 (RGBl. S. 1617) § 21; Reichsnotopfer v. 31. 12. 1919 (RGBl. S. 2189) § 5. Die alten Bestimmungen des StGB. Art. 140/41 RV.

[80]) Art. 149 RV.

[81]) Die Bestimmungen des StGB. vgl. S. 11 Anm. 27.

[82]) Alle Bestimmungen aus dem Staatsgesetz von 1924.

[83]) Ges. betr. die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen v. 11. 5. 1873.

[84]) Vgl. S. 30.

[85]) S. 10.

der öffentlichen Korporation erforderlichen Normen erhalten geblieben sind. Die Kirche ist nach wie vor öffentlich-rechtlicher Verband und damit ist ihr Verhältnis zum Staat gegeben. Die politische Umwälzung hat nur Schlacken des Staatskirchentums beseitigt und innerkirchliche Veränderungen (Kirchenregiment) zur Folge gehabt, aber nicht das Verhältnis von Staat und Kirche berührt. So sagt die Begründung zum Staatsgesetz von 1924 mit Recht, daß alle Einzelbestimmungen des neuen Rechts keine wesentlichen Neuerungen gegenüber dem bisherigen Zustand bedeuten[86]).

VII.

Daß es bei dem alten Zustand geblieben ist, erklärt sich außer aus Machtlagerungen auch daraus, daß die Stellung des Staates zur Religion trotz Wegfall des Art. 14 der a. Preuß. Verf. keine wesentlichen Verschiebungen erfahren hat. In diesem Zusammenhang kann dieses Thema nur kurz gestreift werden. Der heutige Staat steht der Religion nicht neutral gegenüber, sondern ist ausgesprochen religionsfreundlich. Er stellt die Freiheit der Religionsübung unter seinen Schutz[87]), setzt sich für die Heilighaltung des Sonntags ein[88]), läßt den Angehörigen der Wehrmacht Zeit zur Erfüllung ihrer religiösen Pflichten[89]), gewährt die Seelsorge in Krankenhäusern, Heer, Strafanstalten und sonstigen öffentlichen Instituten[90]).

Der bezeichnendste Ausdruck seiner Stellung zur Religion ist aber die Tatsache, daß Religion Pflichtfach in den Schulen bleibt. Es muß Religionsunterricht (außer in den bekenntnisfreien Schulen) in allen öffentlichen Lehranstalten erteilt werden[91]). — Die in der Verfassung festgelegten scheinbar religionsfeindlichen Grundsätze sind nichts anderes, als bereits lange anerkannte hier zusammengefaßte Grundrechte. Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Art. 135 RV. fand sich bereits in Art. 12 der Preuß. Verfassung und sogar schon im

---

[86]) Begründung zum Gesetz Sp. 8; vgl. auch Meißner, Das neue Staatsrecht des Reichs und seiner Länder S. 265.

[87]) Art. 135 RV.

[88]) Art. 139 RV.

[89]) Art. 140 RV.

[90]) Art. 141 RV.

[91]) Art. 149 RV.; vgl. RGE. v. 7. 1. 1921 (DJZ. 1921 S. 205), durch die das sächsische Gesetz für Volksschulwesen v. 22. 7. 1919, das den Religionsunterricht untersagte, als im Widerspruch zu Art. 149 RV. stehend bezeichnet wird.

ALR. II, 11 § 1—4[92]). Die Unabhängigkeit der staatsbürgerlichen Rechte von der Religion, Art. 136, war bereits durch Bundesgesetz bzw. Reichsgesetz betr. die Gleichberechtigung der Konfessionen in bürgerlicher und staatsbürgerlicher Beziehung vom 3. Juli 1869 (BundesGBl. S. 292) geltendes Recht. Die Ausschaltung der Pflicht zur Offenbarung des Bekenntnisses (Art. 136 Abs. 3) war schon in ALR. II, 11 § 5, wenn auch eingeschränkt, ausgesprochen. Sie hat in Preußen stets gegolten und wurde als Bestandteil der Bekenntnisfreiheit angesehen, die in der Glaubens- und Gewissensfreiheit enthalten war. Das Verbot jeden Zwanges zu religiösen Handlungen ist fast wörtlich aus den Frankfurter Grundrechten Art. 5 § 18 übernommen und bestand stets mit Ausnahme der Eidesleistung. Hier sind die bisherigen Bestimmungen[93]) abgeschwächt. Ein Zwang zur Sonntagsheiligung besteht, trotz des Grundsatzes, zu religiösen Handlungen nicht zu zwingen. Die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften gewährleistete bereits Art. 30 Preuß. VU.

Die Beibehaltung des bisherigen Verhältnisses zwischen Staat und Kirche ist somit ein Reflex der Religionsfreundlichkeit auch des heutigen Staates, die sich bei der Regelung der Beziehungen zu den großen religiösen Organisationen auswirkt. — Wäre in Preußen die Trennung von Staat und Kirche durchgeführt worden, so hätte der Staat, der bisher in enger Gemeinschaft mit seiner Kirche lebte, eine Regelung getroffen, die einzig unter den europäischen Kulturstaaten dagestanden hätte. Denn in keinem Staate mit alter Kultur ist die Trennung von Staat und Kirche radikal durchgeführt. Auf dem Boden Amerikas war sie möglich — und selbst hier ist die Trennung nicht vollständig[94]) —, da im neu entdeckten Lande sich eine neue Gesellschaft bildete, die sich aus Anhängern der verschiedensten Konfessionen zusammensetzte und sich hier erst organisierte. Diese neue Gesellschaft war durch keine traditionellen Momente, durch nichts Althergebrachtes belastet, sie konnte gestalten, ohne Altes zu zerstören. In europäischen Kulturländern müßten Beziehungen vernichtet werden, die seit Jahrhunderten bestehen. Die Kirchen als die Erscheinungsformen des christlich-religiösen Lebens sind derartig mit der Geschichte und dem geistig sittlichen Denken aller Kulturnationen verbunden, daß schwerste Erschütterungen mit der Lösung verbunden wären. Auch in den Staaten Europas, in denen die Trennungstendenz besteht, haben sich Kirche

---

[92]) § 2 lautete: Jedem Einwohner muß eine vollkommene Glaubens- und Gewissensfreiheit gestattet werden.

[93]) ZPO. § 481; StPO. § 62.

[94]) Amerika schützt die Religion strafrechtlich, die Ehe kann verbindlich in kirchliche Form geschlossen werden (Kahl, Handb. S. 143).

und Staat nicht völlig scheiden lassen. So ist es sowohl Frankreich wie Belgien, die als Musterbeispiele für Trennung von Staat und Kirche stets angeführt werden, nicht gelungen, die Fäden zu zerschneiden. In Frankreich hat im Gesetz vom 9. Dezember 1905 „zwar sich der Staat von der Kirche, nicht aber die Kirche von sich getrennt“[95]). Der Staat beaufsichtigt die Kirche außerordentlich scharf. Der Staat zwingt sie zum öffentlichen Kultus zwecks politischer Kontrolle, beschränkt die Einnahmequellen und stellt die ganze Finanzverwaltung unter seine Kontrolle. In Belgien besteht das genau entgegengesetzte System, der Staat hat die Kirche von sich, aber nicht sich von der Kirche getrennt. Jeder Eingriff des Staates in Gesetzgebung und Verwaltung der Kirche ist ausgeschlossen. Die Kirche ist aber öffentliche Organisation und wird aus Staatsmitteln unterhalten. Bei größter Freiheit genießt sie auch politisch den größten Einfluß auf den Staat[96]).

Kirche und Staat sind, wie diese Beispiele zeigen — die anderen Staaten Europas kommen für eine Trennung überhaupt nicht in Frage —, überall Körper, die nicht, ohne sich gegenseitig zu interessieren, nebeneinander leben können. Diese Erkenntnis bedeutet, daß die Trennung in den alten Kulturstaaten Europas nicht durchzuführen ist.

VIII.

Die Verbindung von Staat und Kirche, die sich in der Stellung der Kirche entsprechend der einer öffentlich-rechtlichen Korporation ausdrückt, hindert die Kirche nicht, eine überstaatliche Stellung einzunehmen und die Rechte aus dieser Überstaatlichkeit für sich in Anspruch zu nehmen. Die evangelische Kirche wurde durch den Versailler Vertrag vor die Frage gestellt, ob sie die Gemeinden in den abgetretenen Gebieten sich selbst überlassen oder sie dem Gesamtverbande erhalten wollte. Das erste hätte die Kirche tun müssen, wenn sie ihren Charakter als „Landeskirche“ weiterhin hätte bewahren wollen. Das zweite würde eine Überstaatlichkeit der Kirche zur Voraussetzung haben. Die Kirche hat sich für das letztere entschieden und wird daran auch nicht durch ihre Verbindung mit dem preußischen Staat im preußischen Landesgebiet gehindert.

Wir haben eben festgestellt, daß die Kirche nicht eine öffentliche rechtliche Korporation *ist*, sondern die Stellung *wie* eine öffentlich-rechtliche Korporation hat. Nur bei einer öffentlich-rechtlichen

---

[95]) Kahl, Handb. S. 143.
[96]) Vgl. Rothenbücher a. a. O. S. 400.

Korporation selber, die nach der oben gegebenen Definition Staatszwecke verfolgt, wird gefordert werden müssen, daß sie mit Rücksicht auf diese Zweckbestimmung nicht über die Grenzen des Staates, von dem sie ihre Rechte herleitet, hinausgeht. Es ist begrifflich nicht denkbar, daß ein bestimmten Staatszwecken dienender Verband Glied eines anderen Staates ist. Hat der Staat aber nur Rechte einem Verbande eingeräumt, die er seinen öffentlich-rechtlichen Verbänden zubilligt, so fällt mangels der Zielsetzung eines öffentlich-rechtlichen Verbandes die Notwendigkeit, sich auf die Landesgrenzen zu beschränken, fort. Bei der evangelischen Kirche erfordert die von ihr in Anspruch genommene Überstaatlichkeit zugegebenermaßen eine Umstellung unseres Denkens. Das liegt aber nicht an einer bisher fehlenden rechtlichen Grundlage, sondern an einer tatsächlich festgelegten geschichtlichen Entwicklung, nämlich dem Landeskirchentum. Die evangelische Kirche hat zum Staat keine andere Stellung als die katholische Kirche, und was der katholischen Kirche von jeher gestattet war, ist der evangelischen Kirche nicht abzusprechen. Die katholische Kirche war von jeher international organisiert und war trotzdem in Preußen öffentlich-rechtliche Korporation. Ja sogar in ihren Unterorganisationen ging sie über Landesgrenzen hinaus. So umfaßte z. B. die Diözese Breslau neben der preußischen Provinz Schlesien einen Teil von Österreich-Schlesien und umgekehrt reichte das Erzbistum Prag in preußisches Gebiet hinein[97]).

Rechtlich müssen wir jetzt auch in der evangelischen Kirche, wie wir es bei der katholischen Kirche schon längst getan haben, einen einheitlichen Verband ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen sehen, der mit seiner Außenseite mit verschiedenen Staaten in Berührung kommt. Jeder dieser Staaten stellt sich zu der ihm gegenübertretenden Organisation in einer ihm überlassenen Weise, ohne das einheitliche innerkirchliche Recht zu verändern. Er sieht eben nur die ihm zugewandte Außenseite, die ausschließlich sein Interesse einnimmt. Diese Anschauung kommt deutlich zum Ausdruck in dem preußischen Gesetz betr. die Delegatur für den preußischen Anteil der Erzdiözese Gnesen-Posen vom 19. August 1921, in dessen § 1 es heißt: „Die Delegatur für den preußischen Anteil der Erzdiözese Gnesen, Posen, bildet eine Körperschaft des öffentlichen Rechtes." Es hindert also rechtlich einen kirchlichen Verband die Tatsache, daß Teile von ihm mit dem Staat eng oder gelockert verbunden sind, diesen keineswegs, eine überstaatliche Stellung für sich in Anspruch zu nehmen. Die evangelische Kirche kann trotz ihrer staatsrechtlichen Verbundenheit mit dem preußischen Staat in ihrem kirchlichen Verband die im Osten

[97]) Dibelius, Staatsgrenzen und Kirchengrenzen S. 12.

und Westen abgetretenen kirchlichen Gruppen behalten. Sie wird aus Zweckmäßigkeitsgründen ihre Unterorganisation den Landesgrenzen anpassen, wie es z. B. durch Bildung eines selbständigen Landessynodalverbandes in Danzig geschehen ist.

IX.

Der Staat hat der Kirche eine Stellung eingeräumt, die den Forderungen der Zeit und unserem Volkscharakter am meisten zu entsprechen scheint. Jedes Volk hat besondere Züge und Eigenarten, die es zu verschiedenartigen, in ihrer Art aber wertvollen Leistungen befähigen. Das Schicksal des deutschen Volkes hängt von seiner Innerlichkeit, der Fähigkeit des Durchdenkens der Probleme und der Tiefe seines Gemütslebens ab. Verflachung und Entseelung bedeuten den Untergang unseres Volkscharakters und damit unseres Volkes. Aus dieser Erkenntnis erwächst für die Nation die Aufgabe, die Quelle seelischer Kräfte, die Religion, in ihrer weltlichen Fassung, der Kirche, derart in das Volksleben hineinzustellen, daß ein Höchstmaß von Wirkung verbürgt ist. Diese Stellung ist für die evangelische Kirche, der die gewaltige internationale Organisation der katholischen Kirche fehlt, Schutz und Anlehnung an den Staat, nicht Lösung aller Beziehungen, und andererseits eine Befreiung von verwaltungsmäßigen Hemmungen, die eine freie Entfaltung der Kräfte beeinträchtigen. So ist sie die wahre Volkskirche, hinter der die ganze Nation steht, während sie bei völliger Trennung voraussichtlich Sache eines materiell gutgestellten Interessentenkreises würde.

Diese Volkskirche wird die stärkste Stütze des Staates sein. Diese kraftvolle religiöse Gemeinschaft wird in Anlehnung an den Staat Kräfte wecken, beleben und erhalten, die die Grundlage eines gesunden Lebens im Staate sind. Die Kirche kann für den Staat keine Privatsache sein, sondern sie gehört zu den öffentlichsten Angelegenheiten, die es für ihn überhaupt gibt. Sie darf daher auch nicht in das für sie nicht passende Gewand des Privatvereins, wie jede gesellige Vereinigung, hineingezwängt werden, sondern ihr muß eine öffentliche Stellung vorbehalten bleiben. Das Verhältnis der gegenseitigen Stützung und Förderung, wie es unser früheres Staatsrecht geschaffen und unser heutiges erhalten hat, wird sich zum Segen der Gesamtheit auswirken.

Lebenslauf.

Ich, Herbert Leitreiter, bin am 30. Mai 1902 in Danzig-Langfuhr geboren. Dort besuchte ich zunächst das Conradinum und später in Danzig das Königliche Gymnasium. An dieser Anstalt bestand ich im Jahre 1921 die Reifeprüfung. Studiert habe ich je 2 Semester an den Universitäten München, Freiburg, Königsberg und 1 Semester an der Universität Breslau. Im Jahre 1924 bestand ich in Königsberg das Referendarexamen und im August 1928 das Assessorexamen. Seitdem bin ich als Gerichtsassessor im Dienste der Freien Stadt Danzig tätig. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich im Dezember 1929 in Breslau.